کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
جمهوری اسلامی ایران
کتاب حاشیه الروضه البهیه
مؤلف سید حسین ...
موضوع
شماره ثبت کتاب ۲۱۰۸۴۸
شمارهٔ اختصاصی (۴۶۴) ازکتب اهدائی : کریم زاده

۲۴

۱۸۰

۴۶۴
۲۱۰۸۴۸

کتابخانه مجلس شورای اسلامی
اهدایی
محمد علی کریم زاده
۱۳۷۷

کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
جمهوری اسلامی ایران
شماره ثبت کتاب ۲۱۰۸۴۸
کتاب حاشیه الروضه البهیه
مؤلف سید حسین ...
موضوع
شمارهٔ اختصاصی (۴۶۴) ازکتب اهدائی : کریم زاده

۲۴

۱۸۰

۴۶۴
۲۱۰۸۴۸

کتابخانه مجلس شورای اسلامی
اهدائی
محمدعلی کریم زاده
۱۳۷۷

۲

جمهوری ا
شماره ث
۸۴۸

۸

بحيث لا يعرف له لا يخفى ان هذا اتم من ابادة الاهل اذ ربما وجد له اهل ولا
يعرف فلعل الغرض ان عدم معرفة الاهل كاف في جواز احياء الموات ولا يعتبر فيه العلم بالعدم لكن
لا بد من الجهل بوجود الاهل وح اشار الى تفصيل سواء علم بسبق يد المسلم ام لا او بالجملة اما يعلم وجود
مالك معين او غير معين مع الحصار في المحصور او عدمه واما لا يعلم به لا اجمالا ولا تفصيلا
او يعلم عدمه او مع الجهل بوجوده اما يعلم بسبق يد المسلم اولا والغرض هو ان الارض في جميع الصور
فان كان لها مالك معروف فذهب بعض الى جواز احيائها وبعض الى عدمه وعلى الاول لا ريب
في جواز احيائها لو كان لها مالك مجهول بطريق اولى بدون اذن الحاكم مع الحصر وبدونه اما
على الثاني فهو في حكم المجهول المالك يجوز التصرف فيها باذن الحاكم مع عدم الانحصار واما مع الحصر فلا بد
من الاذن منهم والحق ان الارض المجهولة المالك ان كانت عامرة جرى فيه حكم المال المجهول
وان كانت عامرة كانت للامام وبه صرح الاصحاب ويدل عليه عموم النص مثل قوله ع من احيى ارضا الخ
وعموم قوله ع ما كان من ارض خربة فهو لله ولرسوله وللامام ع ولو جعل به اصلا جاز الاحياء
وهي للامام واولى منه لو علم عدمه ولا فرق بين العلم بسبق يد المسلم وعدمه وفي الخبط تدخل
بعض تلك الاقسام في ارث من لا وارث له فهو من الانفال قوله بل هنا بطالة ولا يمنعها عدم
صلوح الانتفاع واشار به الى عدم فيها اعلم ان الارض الزراعة فالعبرة في عطلتها عدم امكان الزرع
فيها وان امكن الانتفاع بها برعي الانعام والخيل ونحو ذلك وبالجملة يختلف عطلة الارض بحسب اختلاف
الاراضي فعطلة ارض الزراعة فقد الماء ونحو ذلك وعطلة ارض السكنى عدم العمارة
والبناء وعطلة ارض الرعي فقد الخصب فيها فاحياء الاولى بالزرع والثانية بالبناء والاخيرة
بالخصب واحياء البستان بالغرس فظ هذا لا يجوز احياء المرعى ببناء وغرس ونحوه مع وجود مالك
لها ووجود الخصب فيها قوله لان شرط بقاء اليد فيه انه ربما فقد العمارة وبقي اليد مع
الانتفاع ربما يبقى على ما ذكره كونه محجرا وفيه ما فيه والصواب الاقتصار على قوله باختصاص المحجر بابتداء
الشروع فيه دون فرق بين فقد العمارة وبقاء اليد وعدمه قوله سواء في ذلك المسلم والكافر فلعل

مسئلة

مسئلة العمومات نحو قوله ع في صحيحة الفضلاء من احيى ارضا مواتا فهي له ونحو صحيحة محمد بن مسلم وايما
قوم احيوا شيئا من الارض وعملوه فهم احق بها وهي لهم ومنه ايضا في الصحيح مثل ذلك لكن هناك
ما يظهر منه الاختصاص بالمسلم وغيره مثل صحيحة الكابلي من احيى ارضا من المسلمين فليعمرها وليؤد خراجها
الى الامام من اهل بيتي وله ما اكل منها الى قوله حتى يظهر القائم من اهل بيتي بالسيف فيحويها ويمنعها الا
ما كان في ايدي شيعتنا فانه يقاطعهم على ما في ايديهم ويترك الارض في ايديهم وهناك ما يدل
على اختصاص الملك بالشيعة ففي الصحيح عن مسمع وكلما بايدي شيعتنا من الارض فهم فيه محللون
ويحل ذلك لهم حتى يقوم قائمنا عليه السلم الى قوله واما ما كان في ايدي غيرهم فان كسبهم من الارض حرام
عليهم حتى يقوم قائمنا ع فياخذ الارض من ايديهم وفي رواية الحارث بن المغيرة فينا الانفال وفينا
صفو المال الى قوله ان الناس يتقلبون في حرام الى يوم القيمة بظلمنا اهل البيت الى قوله اللهم انا
قد احللنا ذلك لشيعتنا وفي صحيحة الفضلاء هلك الناس في بطونهم وفروجهم لانهم لم يؤدوا الينا
حقنا الا وان شيعتنا من ذلك وآباءهم في حل وفي صحيحة داود الرقي الناس كلهم يعيشون في فضل
مظلمتنا الا انا احللنا لشيعتنا من ذلك وفي رواية ابي حمزة فنحن اصحاب الخمس والفيء وقد حرمنا
على جميع الناس ما خلا شيعتنا والله ما من ارض تفتح ولا من مال يخمس الا كان حراما على من يصيبه فرجا
كان او مالا وهذه الاخبار تخصص العمومات السابقة وقد صرح في الدروس بما ظاهره الاختصاص بالشيعة
حيث قال كلما يختص بالامام من الاراضي الموات ورؤوس الجبال وبطون الاودية والاجام يجوز حال الغيبة التصرف
فيها مع ظهور الامام بالاباحة وسوغها لشيعتهم حال الغيبة التصرف فيها بمجرد الاذن منهم انتهى
وقال الشهيد في اول باب الجهاد بعد قول المصنف ولحسب حال الغيبة يجوز تملكه في حال وان غيرنا فيغير يده
عليه ويحكم له بحكم الملك للشبهة كتملك الخراج والمقاسمة فلا يؤخذ منه بغير رضاه منعم اقول الحل في
الحكم بالملك وتعميمه للمسلم والكافر والشيعة وغيرهم ناش عن قلة التتبع والتدبر في الاخبار والتعويل
على بعض العمومات كما مر وكما عرفت وقد ورد في بعض الاخبار تصريحا على اختصاص الاباحة بالشيعة وان
غيرهم منها حرام مضافا الى ان الجملة من الاخبار صريح بتحريم الانفال على غير الشيعة وهذا يخصص عموم كل خبر دل

السابقة ويمكن حمل رواية ابي خالد السابقة على جواز المعارضة لما في ايديهم الى ظهور القائم عليه السلام لاجل المهاياة
والتقية لا الملك واباحة التصرف كما لا يجوز التعرض لما في ايديهم من الخمس والغنيمة وغيرهما لذلك
وهو لا يقتضي الملك ولا الاباحة وصحة التصرف كما لا يقتضي عدم صحة التصرف في ارض الخراج بدون اذن
الجائر ووجوب دفع الخراج اليه وتحريم منعه وسرقته اباحة الارض وخراجها للجائر ولا صحة تصرفه
فيها بل يحرم عليه ان يتصرف فيها قطعا وكما لا يستلزم تحريم دعوى المدعي بعد احلاف المنكر مع
ثبوت الحق عليه في الواقع حلية الحق للمنكر وصحة تصرفه فيه بل يجب عليه دفعه وان حرم على المدعي مطالبته
ومقاصته ويعضد ما ذكرناه شاهد الحال من عدم اباحة الانسان ماله لاعدائه واعداء دينه ومذهبه
ويشهد له رواية ابراهيم الاوسي عن الرضا عليه السلام ان لم تصب لها اي للزكاة احدا فصرها صرارا واطرحها
في البحر فان الله حرم اموالنا واموال شيعتنا على عدونا وكيف كان لا ريب في اختصاص
الملك والاباحة بالمسلم اللهم الا صحيحة ابي خالد وغيرها مضافا الى رواية مسمع وبذلك يخصص العمومات
ويزيد له بعض اختصاص الحل والاباحة بالامامية من الشيعة كما دلت عليه الاخبار ولا ينافي ذلك ان قيل
روى زرارة في الصحيح لا باس بان يشتري ارض اهل الذمة اذا عمروها واحيوها فهي لهم ومثله صحيحة
ابي بصير وظاهرهما الدلالة على تملك الكافر بالاحياء قلنا لعل المراد بها ارض الجزية او ارض الخراج
فالمراد بشرائها شراء ما لهم فيها من البناء والغرس لا رقبة الارض او المراد تملك الارض تبعا للاثار
والاخبار لا ينافي ما دل على اختصاص الملك بالاحياء بالمسلم فانه خاص بارض الانفال [illegible]
قيل لا دلالة في عبارة الشرائع المنقولة من كتاب البيع على الملك الحقيقي وانما دلت على [illegible] الملك وانتزاع
اليد قلنا كلامه في هذا الباب صريح في الملك حيث قال كالخمس المغنوم بغير اذن الامام فانه يملكه
والمخالف على وجه الملك حال الغيبة لا يجوز انتزاعه منه ويمكن ان يقال ان جميع ما استند اليه من
الاخبار لا دلالة فيه على عدم الملك وانما دل على التحريم وهو لا ينافي الملك بل قد يجامعه كما ان الذمي
يحكم له بملك الخمر والخنزير مع الاستتار ولا يجوز التعرض له مع ان ذلك حرام عليه كثمنه وبيعه مع
تحريم بيعه وقد دل النص الصحيح على تحريم بيع الخمر وثمنها على الذمي فتدبر فقد كالخمس المغنوم ثم قد عرفت

تحريم

تحريم التصرف في الخمس على غير الشيعة وان المغنوم بدون اذنه فقد صرح جماعة بانه يملكه المسلم والكافر وهو
حكم في الشرائع وغيره مع الحكم بانه للامام عليه السلام والحق انه لا دلالة في عبارة الشرائع ولا غيره على ذلك وانما
تدل على عدم الفرق في كون ذلك للامام عليه السلام بين كون السابي كافرا او مسلما وابين ذلك مما مضى فيه فتدبر
وقال في الشرح الكبير هو مباح لنا الان واما غيرنا فمن لا يصحابه انه يقر بيده ويحكم له بظاهر الملك
فلا يؤخذ بدون رضاه مطلقا سواء كان الغانم او [illegible] ذكره ويحمل شبهة لا ان الحكم له ما ذكره انتهى اقول
في القواعد بعد حكمه بان المغنوم بغير اذن الامام له عليه السلام قال لكن رخصوا الشيعة تملكه حال الغيبة وقال المحقق
الثاني ومقتضاه انه لا يحل للمخالف وهو كذلك كما دلت عليه الاخبار فظهر ان نسبة الملك الى الاصحاب
محل نظر الا انه لا فرق ان اختصاص الاباحة بالشيعة لا ينافي ملك المخالف كما عرفت فتدبر لكن قال المحقق
الثاني بعد ذلك وهل يملك الامامي المغنوم من الغنيمة المذكورة بمجرد الاستيلاء عليها ظاهر الاخبار وعبارات
الاصحاب يقتضي ذلك ويحتمل توقفه على بذل العوض لان هذه بيد ظاهر الملك بيد [illegible] ويبذل عوض في مقابلها
فيكون ذلك استنقاذا انتهى اي كلامه فيما يغنمه المخالف والكافر فيدل على انه يملكه الامامي
بالاخذ من يده مقهورا بدون عوض لانه ليس ملك الاخذ ونسبة الى الاصحاب يدفع نسبة خلافه اي تملك
الاخذ منه اليهم كما مر في الشرح الكبير واما حمل كلام المحقق على انه يملك الامامي الغانم بمجرد الغنيمة
فلا يلائمه ما تاخر من كلامه فتدبر ويدل على الاختصاص بالمسلم بل بالشيعة منهم خاصة رواية عبد
العزيز ان الذي كان ممن سباه بنو امية وقد علمت ان بني امية لم يكن لهم ان يحرموا ولا يحللوا
ولم يكن لهم مما في ايديهم قليل ولا كثير وانما ذلك لكم فاذا ذكرت الذي كنت فيه دخلني من ذلك
ما يكاد يفسد علي ما انا فيه فقال عليه السلام انت في حل مما كان من ذلك وكل من كان
في مثل حالك من ورائي فهو في حل من ذلك ثم دلت الاخبار على جواز شراء ما يغنمه المسلمون من السبايا
بحرب او سرقة او غيلة مثل رواية زكريا بن ادم عن سبي الديلم ويسرق بعضهم من بعض ويغير
المسلمون عليهم بلا امام ايحل شراؤهم قال اذا اقروا بالعبودية فلا باس بشرائهم وصحيحة [illegible]
الفضل عن سبي الاكراد اذا حاربوا ومن حارب من المشركين هل يحل نكاحهم وشراؤهم قال نعم

فى رواية ذكريا بن آدم عن قوم من اهل الذمة صالحوا ثم خرجوا ولعلهم انما خرجوا لانه لم يعدل بينهم بعض الع
يشترى من سيهم حال ان كان من عدوه فقد استبان عداوتهم فاشتر منهم لكن جميع ذلك لا يقتضى الملك
والاباحة لغير الشيعة لجواز كون الشراء من باب تخليص الحق واستنقاذه من يد الغير كما وقع مثله فى غير
واحد من ابواب الفقه **قوله** ولا يجوز انتزاعه منه اقول ولو سلم ذلك ان يقتضى الملك كما ان الخراج
بيد الظالم قطعا فيما هذا يكون شراء ما بيد الكافر والمخالف من الغنيمة استنقاذا لا شراء ويشبه
حقيقيا كما دلت عليه عبارة جامع المقاصد السابقة فلا يترتب عليه احكام البيع من الخيارات و
غيرها فتدبر **قوله** هنا اولى لعل وجه الاولوية ان الخمس ونحوه ربما يغنى وينعدم بالتصرف اما
الارض فباقية يمكن للامام استرجاعها فهى اولى بالتملك فتدبر او ان الارض تحتاج فى الاحياء
الى صرف مال دون الخمس ونحوه فتدبر **قوله** ولا يجوز احياء العامر اى احيائه بغير جهة العمارة
بان يبنى فى ارض المزرعة دارا مثلا او يزرع فى الدار والا فلا يتحقق الاحياء لانه المواث
او المراد الانتفاع بالعامر مجازا واطلاق الكلام يشمل ما كان له مالك معروف او مجهول او لا مالك
له بان باد اهله لكن على الاخير يجوز تملكه لمن شاء لانه من الانفال وعلى الثانى يجوز التصرف فيه
باذن الحاكم لانه مجهول المالك **قوله** ولا احياء المفتوحة عنوة اى بعد عروض الموتان لها او المراد
انها لا تملك بالاحياء بعد الموت او المراد ما من شانه احياء المعمورة والا فلا يتعقل عمارة المعمورة
ولا يمنع من احيائها بعد عروض الموتان لها باذن الوالى او الحاكم لكن لا يخرج بذلك عن ملك المسلمين
ولا يملكها المحيى وان ملك الآثار المحدثة فيها وجاز له التصرف فيها بل ذهب جمع الى جواز تملك
الارض حينئذ تبعا للآثار وكلام المصنف مبنى على عدم التملك مطلقا كما سيصرح به خلافا لما
حكم به فى كتاب البيع من جوازه تبعا **قوله** وانما بنى على فاعل لعلها بل به العامر اقول العامر
بمعنى المفعول كما لا يخفى نظرا الى الوصف المتقدم فليلحظ فقوله لعل له غرضا المراد
بالوصف المتقدم هو قوله لانه المارسلفه فتغيره لانه فليلحظ فقد قيد والنامرح
فالاصل يقتضى عدم العمارة استصحابا للعدم الاصلى وان كان عامرا فالمراد بها اصالة ثانى

الحادث

الحادث **قوله** ولو جرى عليه ملك مسلم اقول او مسالم او من فى حكم المسلم كالمحترم ونحوه **قوله** وقيل يملكها
المحيى الخ لكن الكلام فى انه يخرج عن ملك المحيى الاول بمجرد الخراب اوبه وبالاحياء الثانى وبظاهره
فيما لو عرف بنفسها سيد حراثها بان رجع الماء اليها بعد انقطاعه عنها او ارتفع بعد غمرها فانه يبقى
الملك على الاخير ولا يعود على الاول وحينئذ يلزم بقاؤها بلا مالك ولا يمكن تملكها بلا احياء
لان الغرض انها عامرة والوجه الاول هو الظاهر من كلام الشهيد **قوله** من احيى ارضا ميتة فهى له الخ
بظهوره فى الاحياء الاول لا ابتدائى دون الطارى بعد الخراب والممات وبعد ذلك ثبوت الملك
للاول بنص الخبر فيستصحب فيه لا دلالة للخبر على ثبوت الملك بالاحياء الثانى ونحوه لو سلم معاد
بدلالته على ثبوته بالاحياء الاول فيبقى استصحاب اصالة عدم زوال الملك سليما عن المعارض
فتدبر ومن ثم استدل من ذهب الى عدم الخروج عن الملك بالخراب بهذا الخبر ايضا واعلم ان
نظير هذا القول فى الارض المحياة لو خربت ما لو ملك شخص حيوانا وحشيا بالصيد او حيازة
ثم انفلت منه بدون عادة العود فانه يخرج عن ملكه عند بعض كما ذكر فى المبسوط وان خالفه الاكثر
فيكون من اصطاده بعد ذلك اولى بملكه **قوله** فهو احق بها من الذى تركها لا صراحة له
فى الملك وانما يدل على الاولوية وقوله فان الارض لله ولمن عمرها يحتمل ان يراد به المحيى
الاول لا الثانى ولو سلم ظهور الخبر فى الملك الثانى وجب حمله على مجرد الاولوية وتاويله
به بقرينة رواية سليمن بن خالد لا تنبه وهى صحيحة معتبرة وقوله فيها فليؤد اليه
حقه وان احتمل ردا الارض فينافى الاولوية ويدل على قول من منع من التصرف فى ارض الموات
التى لها مالك معروف الا انه لا بد من حمله على دار الفسق جمعا بينها وبين الروايتين الاوليين
لدلالتهما على جواز التصرف فيها بدون الاذن وثبوت الاحقية للثانى كما يحمل الخبر فى
وتبين على مجرد الاحقية بقرينة رواية سليمن فقول المص اقوى ومما ذكرنا يعلم ما فى
بعض المحشين كالسلطان ولا فى حواشى الشهيد بان الحق فى رواية سليمان يحتمل ان يراد
به الارض دون الاجرة **قوله** وموضع الخلاف ما اذا كان الخ ولو لم يعلم ان ملكه بالاحياء او با

ونحوه توقف التصرف فيه على اذنه ولم يفد احياء الثاني له ملكا استصحابا للملك الاول واقتصارا
في خلاف الاصل على موضع اليقين ولا ريب ان تملك الثاني بالاحياء ثبت على خلاف الاصل و
انتفاء تملكه فيما مشروط بكون ملك الاول بالاحياء والشك في الشرط يوجب الشك في المشروط
قوله قد ملكها بالشراء ونحوه كالارث والفتح عنوة بالنسبة الى المسلمين والهبة فان الملك
في جميع ذلك ونحوها من الملك القهري ولا اختياري باق لا يزول اجماعا على ما نقله في التذكرة قوله
وكل ارض خرابها عمارتها فانه لا فرق على هذا القول بين ان يكون ملك الاول بالاحياء او بالشراء
او نحوه وان كان القول بتملك الثاني بالاحياء خاصا بما لو ملكه الاول بالاحياء كما نبه عليه
الشارح سابقا ومن هذا ظهر ان قول الشارح فيما مر وموضع الخلاف ما لو احياها ميتة ابتداء والاولى ان
يقال ان القول بالتملك خاص بصورة تملك الاول بالاحياء فتدبر فعلى ما ذكرنا ترك العمارة
اعم من عدم احياء المالك لها اصلا بان ملكها بالشراء او بالارث او نحوهما ومن موتها بعد
الاحياء كما اشار اليه الشارح وعلى القول بخروج الارض عن الملك لو خربت بعد ان عمرت بالاحياء
لو وقف الارض ثم خربت ففي بطلان الوقف وتملك من عمرها او احياها نظر لم اجد فيه نصا ولا
فتوى ومقتضى بعض ما علل به الحكم في المقام هو الاول فتدبر قوله فبترك العمارة التي هي اعم
من الموت اولى ان اراد بترك العمارة لسبق عمارة منه فالاولوية ممنوعة كما لا يخفى وبالجملة لا اولوية
لعدم تملك الثاني بالاحياء في صورة تملك الاول للارض بالشراء ونحوه من غير احياء لها على عدم
تملكه في صورة احيائها ثم موتها وان اراد به ترك العمارة مع معمورية الارض فالاولوية
مسلمة لكن قول المصنف لا يشمل هذه الصورة لقوله فلصاحبها احق بها لا احياء بعد خراب
وموت مع انه بعد الموت لا يملكها غير مالكها اجماعا نعم لو كان هناك ارض صالحة للزرع او الغرس
بدون مؤونة عليها عنده جاز بعض نوع غير المالك فيها بدون اذنه مع دفع الاجرة فتدبر والظاهر
ان الشارح حمل ترك العمارة في كلام المصنف على ترك الانتفاع بالارض بزراعة او نحوها ان
كانت صالحة له بالفعل وحمل الاحياء فيه على الانتفاع بالزرع ونحوه مجازا على خلاف ما يتبادر

منه

منه عند الاطلاق وهو بهم قوله ان ترك العمارة اعم من الموت فتدبر قوله ما دام قائما بعمارتها اي بالانتفاع بها
سواء كانت الارض معمورة حين انتفاع الثاني بها ام خربة او المراد ما دام قائما بعمارتها مع احيائه
لها وبالانتفاع بها مع كونها معمورة حين الانتفاع بها وكيف كان ففيه مقتضيا فان احقية الثاني مع ترك
العمارة اما بترك الانتفاع بها او بصيرورتها مواتا سواء انطمس آثار عمارته رأسا ام بقي منها شيء فعند
ذلك يكون الاول اولى واحق بملكه الا ان يترك عمارته وقام الآخر بعمارته فيكون احق من الاول
الى ان يترك عمارته فيزول احقيته الاول وهكذا قوله وهي دالة على عدم خروج الموات عن ملك صاحبها
وجوب دفع الطسق الى المالك اذ مع خروجها عن ملكه لا وجه له كما لا يخفى واما قول الشارح لا تدل على
حق صاحبها ففيه انه لا يخفى لانه لو لم يحمل الحق على الارض لم يتم الاستدلال بالرواية على وجوب دفع الطسق
وبالجملة لا يدل الرواية الا على احد الامرين اما وجوب الاجرة وبقاء الملك واحقية الثاني او وجوب
دفع الارض وعدم جواز التصرف فيها لغير المالك بدون اذنه واما دلالتها على الامرين كما ذكره الشارح
فكلام تام لا يخفى ان في مقام الاستدلال بها على عدم خروج الموات به عن الملك لابد من كون نفس الارض حق
صاحبها ام انتهى لا يلتبس لا محالة محضة والظاهر بعد تسليم ان الارض حق صاحبها كيف يتمشى
الاستدلال به على جواز الاحياء مع القيام بالاجرة كما استدل به اولا اذ لعل المراد بحقه
نفس الارض ومعه يكون فيه حجة لمذهب من يقول بوجوب ردها الى المالك الاول وعدم جواز
التصرف فيها بغير اذنه والحق ان الحق محتمل للمعنيين فلا يمكن الاستدلال به لشيء
من المذهبين الا ان يقال يوجب حمله على الاجرة جمعا بين الاخبار كما عرفت لكنه معارض بامكان
الجمع بوجه آخر كما بان وقد عرفت ان دلالة الخبر على عدم تملك الثاني للارض بالاحياء ادعى من دلالته
على الاجرة الاول ويريده لفظ الصاحب لكونه حقيقة في ثبوت الملك بالفعل مع زوال الحال
ولا يطلق على الصاحب حقيقة وفيما يمنع انصراف الحق في الارض والاجرة لجواز ان يكون امرا آخر
كبعض ما بقي من آثار عمارتها ولو بلغ الارض حد الموات اذ لا يعتبر فيه ذهاب رسم العمارة راسا
كما سبق من الشارح وفيه بعد ويمكن ان يحمل الحق على نفس الارض مع تخصيص الحكم بما لم يكن ملكه

بالاحياء كما هو الغالب المتبادر من الاطلاق وقد سبق دعوى الاجماع فيه على عدم الانتقال عن ملك الاول ويحمل
الاخبار الناطقة بان ما كان ملك [illegible] لا يملك بالاحيا بل [illegible] مورد رواية ابي خالد خاص [illegible] ويمكن تخصيص الاخبار
الدالة بان الاحياء [illegible] والقول فيما لو كان ملك [illegible] بالاحيا هو احقية الثاني دون ملكه **قوله**
من طريق [illegible] السند ضعيفة هذا منه غريب لكانه لم ينظر الى التهذيب فان الرواية فيه مسندة الى الثقة
والسند [illegible] الصحيح الى الراوي وهو [illegible] ثقة [illegible] وثقه جمع من اهل الرجال ولعل الشارح نظر
الى [illegible] زيد [illegible] لكنه تاب ورجع الى الحق وترحم عليه الصادق عليه السلام بعد وفاته **قوله**
ثم للامام [illegible] معمورة كانت الارض ومواتا مملوكة كانت بالاحياء او بغيره من الاسباب **قوله** وعليهم حصة
اي من حاصل الارض ولا تتعلق برقابهم [illegible] تسمى هذه الارض بارض الجزية بخلاف ما صولحوا
على ان الارض للمسلمين ولهم السكنى فيها فان الجزية تتعلق برقابهم **قوله** ولو اسلموا [illegible] ولو نقضوا
الذمة وصاروا اهل حرب صارت اراضيهم كسائر اموالهم فيئا وغنيمة للمسلمين كما كانت كذلك
قبل الذمة **قوله** وما يمكن استغلاله نائب الامام [illegible] المراد ان حاصل الارض الذي يمكن استغلاله
وكذا الضمير في [illegible] راجع الى حاصل الارض **قوله** كالاصل اي كالامام او [illegible]
الارض [illegible] لم يستغلها **قوله** ولا يجوز بيعها [illegible] سواء كانت محياة حين البيع ام لا وسواء
احياها البائع بعد خرابها ام لا فلا تملك بالاحيا كما مر في حكم الارض المفتوحة عنوة في جميع
ما مر [illegible] المنقول عادة من الابنية والاحجار والاخشاب المثبتة والمركوزة
[illegible] والاشجار [illegible] والعيون والقنوات والانهار ونحوها
لا بمعنى ملك الرقبة [illegible] بانها [illegible] مالك او [illegible]
الا انه [illegible] كالوقف ومثلها ارض [illegible] **قوله** ما دام شيء من الاثار باقيا مقتضاه جواز البيع
ونحوه بعد خرابها وان بقي بعض اثار العمارة فيها ويحتمل زوال الملك بمجرد الخراب ان بقي
بعض اثار الملك **قوله** او وجدت في يد احد [illegible] هذا القسم [illegible] اشتباه حالها [illegible]
اليد عليها [illegible] **قوله** كغيرها من الارضين المملوكة بالشرط السابق اي بالتفصيل المتقدم

فلواحيى

فلو احيى الموات حال الفتح كانت له او بعد خرابها لو احياها آخر [illegible] اذن الاول جرى فيه ما مر من الخلاف
كسائر الارضين الموات التي هي للامام ولو احيى ما عرض لها الموتان بعد عمارته حال الفتح لم يخرج عن
ملك المسلمين كسائر الارضين المملوكة بغير احياء بل عليه طسق الارض يصرف في مصالح المسلمين
وليس الغرض انها كسائر الموات التي تخرج عن الملك لو ماتت بعد الاحياء على قول جماعة فيملكها
المحيي الثاني عندهم بل ارض الخراج في حكم الارض المملوكة بالشراء ونحوه في عدم خروجها عن
ملك المالك اعني المسلمين بالموت وعدم تملك المحيي لها ثانيا بعد الموت [illegible] العبارة لا
تخلو عن اجمال وابهام والمفصل ما ذكرنا واما المشتبه حالها حين الفتح فان كانت معمورة [illegible]
[illegible] ان كان معروفا ومع الجهالة فهي بمنزلة المجهول المالك [illegible] وان كانت خربة فان جرى
عليها ملك مسلم معروف او نحوه حكم بها له والموت لا يخرجها عن ملكه لعدم العلم بوجه ملكه هل
هو بالاحيا او بغيره [illegible] الملك [illegible] نظر وانما لا يحكم بها للمسلمين لعدم العلم
بشرط [illegible] هي عمارة حال الفتح مع اعتضاده باصالة عدمها وان الاصل تأخر الحادث [illegible]
الى [illegible] بارة [illegible] لم يجر [illegible] ملك مسلم او نحوه عليها او علم عدمه كانت
[illegible] للمحيي لما ذكر من اصالة عدم العمارة حال الفتح كارض الموات التي لا يعلم لها مالك معروف
[illegible] انتقال [illegible] المحيي [illegible] الجمع بين الاقسام الاربعة في الحكم [illegible]
الارضين المملوكة لا يخلو [illegible] وتوضيحه ما عرفت [illegible] التنبيه على سبيل [illegible]
[illegible] فيكون [illegible] الارضين المملوكة ومع ذلك [illegible] المفتوح عنوة
لو عرض لها الموتان بعد الفتح ثم احياها [illegible] فانه لا يجوز التصرف فيها بالبيع ونحوه مع [illegible]
[illegible] ونحوه [illegible] التصرف [illegible] **قوله** بالشرط السابق لعل
المراد به التفصيل المتقدم من ثبوت الملك بالاحياء او بالشراء ونحوه او ثبوته [illegible]
اذن الامام [illegible] ولعل الغرض [illegible] الارضين المملوكة في جميع الاحكام لظهور
الفرق بين ارض الموات وغيرها [illegible] جواز التصرف فيها كيف شاء المالك

خاصة كالبيع والهبة والوقف ونحو ذلك من مقابل الارض المفتوحة عنوة حيث لا يجوز فيها شيء من ذلك الا تبعا
او صلحا خاصة على الخلاف معقول يتصرف فيها المالك في بيان للتشبيه بالارضين المملوكة في بلده
ذكره عقيب الارض المفتوحة عنوة فتدبر **قوله** انتفاء يد الغير المراد انتفاء يد معلومة اعني العلم بها
ولا يكفي الظن بوجودها ومثل ذلك قوله وانتفاء ملك سابق فان المراد به انتفاء العلم بالملك
الذي لا ينفي الاحتمال ثم ان اليد ليست الملك وانما هي علامة عليه وعلامته فان اريد باليد هنا الحوز
بالتحجير فبيان لحكمه والغرض انه ان الارض موات فلا بد ان يراد بها التصرف في الارض على الملك
الاحياء ولا بعد تحجيرا **قوله** وهذان الشرطان مبنيان على ما سبق اي فيه تامل لان في يد الغير او ملكه
لو لم يعلم وجهه لا يجري فيها حكم المعمورة بالاحياء لو خربت علما بانها ان جاز الملك الثابت
قبل الموتان واما لعدم رضه فلا يصح للغير احياؤها بدون اذن المالك او ذي اليد وبعد
الحمل على الغائب الخالي من الملك بغير احياء فاشتراط الاخرين في جواز الاحياء والثالث في احياء وكذا
لا يصح للغير احياؤها لو علم ثبوت الملك لشخص بغير الاحيا من الشراء ونحوه فلا بد من اشتراطهما في الجملة
ولعل غرض الشارح ان اطلاق المصنف اشتراطهما مبني على ما سبق لان ذلك لا يتم على مختار غيره لو علم كون
الملك بالاحيا فانه يصح للغير احياؤها وتملكها به ولا يمنع الملك السابق من احيائها الثاني
فلا يتم الشرط مطلقا فتدبر **قوله** وانتفاء كونه مشعرا يمكن ان يقال في وجه ان هذا الثالث حكم شرعي
يتوقف على دليل شرعي وشمول الاطلاق لما تعلق به الاحيا لمثل ذلك محل شك وقوله
راجعون ما فيه لا عموم فيها بالنسبة الى الارض **قوله** لادائه الى تفويت هذا الغرض الشرعي وهو سد
باب المزاحمة وتعلق حقوق جميع الناس بها وهذا تعليل لتوزيع قوله فلا يسوغ اي مع سد
باب المزاحمة واشتراك الكل في الارض وفيه تكلف كما لا يخفى **قوله** مشروطا بامد لا وجود اي بشرط عدم ضيق
الموقف بالزرع الاخير او بشرط عدم الوقوف فيه بنا على القول الثاني والمراد بكونه مشروطا انه
وقع موقوفا مراعى الى ان يحصل الضيق او الوقوف فينكشف عدم الملك واما حصول الملك
منه لا في حصل احد الامرين انقطع الملك وبطل فبقاؤه مشروط بعدمه لا انه ولا يخفى

منعقد

منعقد اشتراطه بعدم الوقوف فتدبر **قوله** او رفع يده عنه هذا مع وجود آخر يحميها انما بدونه فمشكل
رفع يده مع الاعراض **قوله** والتصرف بالزم اي جعل الامور الستة شروطا للاحيا المملك يستلزم وجود
ما يحصل من الموات وكان العمل المعتبر فيه ثبوت الملك وليس الغرض انه شرط فيه فتدبر **قوله** والثالث
يستفاد من ان المراد بقوله تملكه على تملكه بالوضع اي حكم الموات وكان العمل المعتبر فيه ثبوت الملك
~~وليس الغرض انه شرط فيه فتدبر والثالث يستفاد من ان المراد بقوله تملكه وحكمه~~ ان يملكه
بالوضع والاحيا يكفي في قصد التملك لعل وجهه يستلزم الاحيا لاجل الزرع او السكنى لو قصد الملك
عرفا وعادة فيغني ذكره عن اشتراطه ويكفي في الدلالة عليه بالملازمة العرفية والا فلا ملازمة
بين قصد الزرع ونحوه وقصد الملك كما لا يخفى **قوله** وحريم العين اي دقائق العين بالقناة فيجب
هذا الحريم المذكور في جميع القناة على طولها وعلى حريمها الف ذراع ونحوها من كل جانب
لا المنبع فيستثنى من ذلك ما يتوقف عليه الانتفاع بالعين فلا يجوز احياؤه لغيره مما يكا
مطلقا **قوله** لتعارضها في هذا احد الوجهين لعدم الحريم للاملاك المتلاصقة والى الوجه الاخر اشار
بقوله وكان من الممكن ومبنى الاخير على احتمال المعارضة في الاحيا فينتفي الحريم عن كل منها لفقد
الاولوية لبعضها ومبنى الاول اشتباه السبق والاقتران او اشتباه السابق بعد فرض السبق
فينتفي الترجيح ولا اولوية بجعل الحريم لاحدها خاصة ثم ان اريد بقوله فلا حريم لاحدها واحد
معين منها ثم قوله فان كل واحد منها حريم اي لا حاصله لزوم الترجيح بلا مرجح لفقد الاولوية
في الحكم بالحريم لبعضها وان اريد به نفي الحريم عن الجميع كان المراد بقوله فان كل واحد منها اي حكم
ان يكون كل منها حريما لجاره ولا رجحان لاحدها على غيره فتدبر في فتاة العبارة لا تخلو عن تشويش
واضطراب **قوله** وتم هذه العبارة في اعلم انه انما يجمع في الارض الزراعة الاشجار والعمار
المستولي عليها المانع من الزرع وبعدم الماء للزرع واما ان يجمع امران او امران من تلك الامور
خاصة وعلى الوجهين اما لا بد من رفع جميع ما يوجد من الموانع حتى يتحقق الاحيا او يكفي رفع
بعضها وتم عبارة المصنف انه مع اجتماعها لا بد من رفع الجميع منها فاما الى التحجير فلا يتحقق الاحياء

برفع البعض خاصة او برفع الجميع بلا تحجير لا تعرض في كلامه لما لو وجد بعض تلك الموانع خاصة فلا يعلم منه
مقدار ما يتحقق به الاحياء والى هذا اشار الشارح بقوله وعلى الاول لو فرض ان قرر لم يكن مقدار
ما يعتبر في الاحياء مذكورا وفيه نظر لانه يفهم حكمه من كلام المص بالاولوية لانه اذا لم يكتف في الاحياء
مع اجتماع جميع موانع الزرع برفع بعضها او اكثرها مع حكم اجمعها بدون التحجير فعدم الاكتفاء مع
وجود بعضها خاصة برفع بعض الموجود منه او برفع جميعه بلا تحجير اولى واما احتمال ان يشترط المص
في الاحياء رفع جميع تلك الموانع فلو لم يوجد فيها بعضها او شيء منها فلا يمكن الاحياء فبعيد ا
جدا بل مقطوع بفساده لا يذهب اليه احد ربا لحجة بتوهم من كلام المص ان المعتبر في احياء ارض الزرع
فيها للاشتغال به رفع ما فيها من الموانع واحدا كان او متعددا قليلا كان او كثيرا مضافا الى
تحجيرها بالتحجير وحاصل ما اشاره الشارح بقوله ولا ترى في انه لا بد في تحقق الاحياء للزرع رفع الموانع
من الماء الغالب والاشجار والاحجار ونحوها مما وجد منها الجميع او البعض مضافا الى سوق الماء
ان احتيج اليه او بدون حاجة اليه اما لوجوده او للاستغناء عنه بالغيث او السيح او نحو ذلك ومن تحجيرها
بالتحجير بمرز او نحوه حسب ما يكفي ايضا مع فقد الموانع سوق الماء مع الغرس او الزرع بلا تحجير كما
اشار اليه بقوله ثم لو كانت الارض الخ ويلزمه الاجتزاء بالغرس والزرع خاصة مع الغناء عن سوق
الماء لعدم المانع بدون حاجة الى التحجير نظرا الى قوله ان ذلك بمنزلة تحجيرها بمرز وشبهه هذا حاصل
ما ذكره الشارح بعد جمع كلماته مطلقها ومقيدها وهو موافق لما اختاره المص على ما قررناه الا انه لا يكتفى
برفع ما يوجد من الموانع بدون تحجير توقف على التحجير وكذا في الاكتفاء عن التحجير بالغرس او الزرع
مع سوق الماء فقد اعتبر المص لزوم التحجير على كل حال وما اختاره الشارح فيه هو الاقوى
لانه المتبادر من الاحياء عرفا ويصدق الاحياء بذلك لا يخفى فالاصل عدم اعتبار امر اخر فيه
قوله زعفران ينبغي ان هذا انما تاكيد لعود المضمر بالارض او المراد انه يضر بها او لا ينتفع
حين الحاجة او المراد انه يضر كثيرا ولا ينتفع بالباقي منه بعد قطع المعرض منه قوله وفي الدروس
ثم اعتبر فرقا بين مختار المص هنا وفي الدروس لان اعتبار التحجير للاشتغال يشمل قطع الاشجار

والماء

والماء الغالب ونحوها واما عدم اشتراط الحائط ونحوه ولا الاجتزاء بالمرز وشبهه فموافق المص لما
هنا لانه اعتبر هنا التحجير بحائط او نحوه من المرز او غيره ولم يشترط خصوص الحائط فلا احتمال في الا
في العبارة واللفظ ثم يظهر المخالفة لما هنا في قوله ويحصل الاحياء بقطع المياه الغالبة قوله
الاكتفاء بكل واحد من الامور الثلثة وهي عضد الاشجار وقطع الماء الغالب التحجير ويحتمل ان
الظاهر منه كفاية التحجير مع وجود الاشجار والمياه الغالبة معا او احدهما خاصة وانه يكفي من عضد
الاشجار خاصة او قطع المياه حسب ما لو مع وجود الاخر بدون حاجة الى التحجير لكن قوله هنا انه
لا يكفي في ان يقتضي عدم الاجتزاء بالتحجير مع وجود الاشجار والماء الغالب او احدهما فلا بد من
حمل قوله الاكتفاء بكل واحد على ان المراد الاجتزاء بالتحجير مع فقد الامرين وباحد الامرين
مع وجوده خاصة بلا حاجة الى التحجير لا الاجتزاء بالتحجير مع وجود الامرين او احدهما بلا
ثم من رفع المانع وانما كان هذا بدون الاجتزاء برفع بعضه مع بقاء البعض هذا هو المراد لكن ابقاء
خرجا به عن الاغلاق والاضطراب قوله وكذا احدهما اي كذا لا يكفي مع وجود التحجير
والماء معا رفع احدهما خاصة كما انه لا يكفي الحائط فقط وعلى هذا لا بد من حذف وضماد
في قوله احدهما اي رفع احدهما ويحتمل ان يراد انه لا يكفي الحائط مع استيلاء الشجر او الماء
اي احدهما ويحتمل كما لا يكفي مع استيلائهما معا او لا حاجة الى الاضمار قوله ثم لو كانت الارض
ثم اسند ذلك عن عدم اشتراط الزرع والغرس في الاحياء وانما احتيج الى الزرع ونحوه مع سوق
الماء لاجل التميز وتعيين المحياة والمملوك من الارض عن غيرها كما ان لا بد في فقد ذلك التحجير
بالمرز او الحائط وشبه ذلك مع سوق الماء المحتاج اليه لاجل تخصيص المملوك عن غيره والظ
انه لا بد من التحديد بذلك في الاحياء للزرع سواء كان مع سوق الماء او مع الزرع ونحوه ولما لم
يحد المص احياء بقطع الماء الغالب الاشجار بل بمجرد قطعهما او قطع احدهما لم يعتبر
التحجير بالمرز او نحوه معهما لحصول التحديد بهما ثم مع فقد المانع من الزرع ووجودهما يكتفيه
من ان يكون التحجير بالمرز او الحائط او نحوهما جامعا بين الاحياء والتحديد معا كما في ذلك

معلوم من الرجوع الى العرف والعادة وبالجملة لا بد في التملك بالاحيا من ضمانه الى وجود اسباب الاحيا من
تحديد بمقدار ما يراد احياؤه وتعيينه ويتحقق ذلك بقطع الاشجار والما المضر فيتعين ما يمنع
عن احدهما واما مجرد سوق الما فلا تحديد فيه وكذا التحجر بالزرع ونحوه او الحائط والمرز وشبهه
فتدبر **قوله** ولا الحائط في هذا مع فقد ما يمنع من الانتفاع المقصود من الحظيرة والدار كالما المستولي
على الارض او الاشجار والاحجار ونحوها وان وجب ازالة جميع هذه الموانع ليتحقق الاحيا فقبله
ذلك لا احيا ولو مع بنا الحائط وسقفه كما يدل عليه العرف والضابط المقتضية للانتفاع
وهي موقوفة على رفع جميع الموانع مع وجودها رضا فالحائط ونحوه فقد رحجا **قوله** واكتفى في التذكرة
في تملك قاصد السكنى اي اكتفى فيما لو قصد السكنى بالاحيا بالحائط فقط الذي لم يعتبره
وحصره الا في الحظيرة واكتفى بغير الحائط مما تقرر لنوع فاته به وقصد غير ذلك النوع وان لم
يحصل الغير بذلك الاحيا بقصده مجرد ما اوجب الاحيا كان في تحقق الملك وان لم يكن ذلك
الاحيا مقررا لذلك النوع الذي قصد بالاحيا فلو احيي ارضا باحيا الدار اعتبر مثلا وقصده
السكنى لم يعتبر في الملك بالاحيا الحائط والسقف وبني حائطا فقط وقصد السكنى وكان
المعتبر فيها السقف كفى الحائط لانه مثله على انه في الحظيرة **قوله** مختصا بفريق خاص كالمسجد المصلين
والمدرسة بطلبة العلم **قوله** فمن سبق الى مكان منه اي ابكره اولى له من سبقه اليه الصلوة والقراءة
والعبادة ونحوها من الاغراض المقصودة لاجلها المسجد او قصد شيئا منها بعد الكون فيه ولا اثباته
اليه ولما لو كان كونه فيه لامر آخر من النوم فيها والسكنى والتحادث او الصنعة او البيع والشراء
او الاكل او نحو ذلك لم يثبت له اولوية وجاز ازعاجه لاهل العبادة فكيفما اذا فارقه بنفسه
وكذا لو كان جلوسه فيه عبثا لا العبادة حاضرة ولا منتظرة ثم لا يخفى ان الاصل عدم ثبوت
الحق لغيره سوا بقي رحله فيه بعد مفارقته ام لا وسوا نوى العود ام لا وسوا فارقه لعذر
او بدونه وسوا طال مدة المفارقة ام قصرت وكذا الاصل بقا حق السابق في جميع تلك
الصور وقد تبين فقد ثبت الحق ابتدا على نحو الاشتراك الجميع والاصل بقائه في غير زمن الانتفاع

وبقيده

وبقيده الشك في ثبوت الحق السابق بعد مفارقته وبالجملة الحق ثابت للجميع قبل ان يسبق اليه
بعض فيستصحب بعض مفارقته وفيما اذا ارتفع بسبقه السابق اليه فعوده يحتاج الى دليل ويمكن
دفعه بان المتيقن رفعه انما هو مدة بقا السابق فيه واما بعد مفارقته فلا والاصل بقاء ما كان
مقتضى الحقوق العامة ثبوت الحق لكل احد في جميع الازمان خرج منه مدة بقا السابق وبقي
الحق في باقي الازمنة وفيه ان ثبوت الحق لكل احد حتى زمن مفارقة السابق بقا الرحل اونيته
العود او نحو ذلك ممنوع وانما المتيقن ثبوته للجميع ابتدا قبل ان يسبق اليه احد وبعد رفع
حق السابق بالكلية وارتفاعه بالمفارقة خاصة ولو مع قصر المدة او نية العود او بقا الرحل
اول المسئلة والحاصل ان استصحاب حق السابق لا معارض له فيتمسك به الى ان يقوم دليل
على خلافه كما لو فارق لا بنية العود وبدون الرحل فانه يسقط حقه بلا ريب اجماعا وكما لو طال مدة
المفارقة ولو مع نية العود وبقا الرحل فانه يسقط قطعا الا انه حذرا من تعطيل الحق العام
والاضرار بالمستحقين فتدبر **قوله** فلو فارق اي اعلم ان المفارقة اما لعذر او بدونه وعلى كل منهما
اما طويلة او قصيرة واما بنية العود او بدونها واما يبقى رحله فيه او لا فالاقسام ستة عشر
وتحصيل القول فيها مضافا الى ما مر في الحاشية السابقة انه لا يحضرني نص في المسئلة سوى ما رواه
طلحة بن زيد عن علي عليه السلام قال سوق المسلمين كمسجدهم من سبق اليه فهو اولى به الى الليل وكان
لا ياخذ على بيوت السوق كرى وفي مرسلة محمد بن اسمعيل تكون بمكة او بالمدينة او الحيرة
او المواضع التي يرجى فيها الفضل فربما خرج الرجل يتوضا فيجيء غيره فيصير مكانه قال من سبق
الى موضع فهو احق به يومه وليلته وهذا هو الاصل في الباب ولا يشك في ثبوت الحق للسابق
وبقائه بعد المفارقة بنية العود لعذر مع قصر المدة ولو بدون الرحل وكذا مع بقا الرحل
معهم او بنية العود ولغير عذر بشرط عدم طول المدة عادة بالنظر الى حال اهل المسجد
المتعبدين فيه وموجب الشك فيه هو الجهل بثبوته لا ولوية له بالسبق منهم حتى تنصيب
بعد المفارقة او بثبوتها بشرط البقاء فيه ومقيد الملازمة المكان حتى يزول الحق بمفارقة

وان بقي الرحل مع نية العود مضافا الى مقتضى الحقوق العامة ثبوت الحق لكل من يدخله ويحرز الرف
والموقوف عليهم في جميع الازمان خرج منه مدة ملازمة السابق للمكان يبقى الحق بعد مفارقته السابق
مكانه مع بقاء رحله معظم او مع نية العود او نحو ذلك مما من حيث الشك في ثبوت الاولوية
له زمن مفارقة السابق بانتزاعه الشائف فيبقى حق السابق بلا معارض فيتمسك به الى ان
يقوم دليل على خلافه وبعد تمامية الوجه من الطرفين لا يثبت للمسبوق حق و اولوية بذلك المكان
بعد مفارقة السابق له ومقتضاه بقاء اولوية الاول او ثبوت الاولوية لها هو ما لم يحكم
عن حق الغير هذا مضافا الى اطلاق قوله من سبق الى ما لم يسبق اليه فهو اولى به بدون تقييد بوقت ملازمة
المكان فيشمل ما بعد المفارقة لعذر فانه ثم يسقط حقه اجماعا وبه وضده الاستصحاب واصالة
عدم ثبوت الاولوية للثانية في موضع الشك فهذا اقوى ومقتضى الخبرين ثبوت الاحقية
الى الليل ورده انما يدخل سواء بقي رحله فيه ام لا وسواء فارقه لعذر دام لغيره وسواء نوى
العود ام لا وتقييده بحال نية العود لا بد منه فتدبر وهل يثبت الاولوية للصبي المميز الظاهر
نعم للعموم والكلام في زوال حقه بمفارقة المكان بنية العود مع بقاء الرحل كما مر واما غير
المميز كالمجنون فلا اولوية لانهما كالبهائم وفي قبول مثل هذه الاماكن والحقوق للعارية و
النيابة والوكالة نظر ومقتضى الاصل هو العدم فلو وضع شخص رحله في مكان يوضع غيره
لا يصير الغير اولى به قوله بانتفاء الموضع وقصد الانصراف … اذ هو لا … وغفلة اذ لا … الاطلاق
ولا يفيد اولوية راسا ولو نوى العود اليه عند المفارقة بلا عذر … قوله ينوي
العود بشرط عدم طول المفارقة عرفا كشهر وسنة مثلا سواء لعذر دام لغيره فلو طال المفارقة
سقط حقه قطعا ثم ان نية العود قد يعلم ضرورة من بقاء رحله واثاثه وعادته او بقرائن
الاحوال وقد يتوقف ثبوتها على البينة ومع ذلك جميع ذلك يقوى قبول قوله فيه لانه اعرف
بقصده ويحتمل توجه اليمين عليه فتدبر قوله لا بنيته سواء نوى عدمه ام لا قوله وهذا
الشرط لم يذكره كثير اول … مراده من اطلاق بقاء الاولوية ببقاء الرحل لانصراف الاطلاق

الى الغالب

الى الغالب المتبادر ولا ريب ان ابقاء الرحل غالبا لاجل العود ومع ضده وابقاءه عبثا او لغرض
آخر بعيد نادر جدا فلا يصرف اليه الاطلاق قوله فاذا فارق بنية رفع الاولوية … فيه … انه
احص من المدعى لا يجتاعه نية عدم العود وفرض البحث في المفارقة لا بنية العود كما صرح به ابتداء وهو
اعم من نية عدمه وهو عدم نية اصلا لا للعود ولا لعدمه وثانيا المنع من المفارقة بنية رفع الاولوية واما
فارق بنية عدم العود … رفع الاولوية مع بقاء الرحل … لو كان المفارقة لعذر وخصوصا
مع قصر المدة اول المسألة فكيف يقال انه فارق بنية رفع الاولوية مع كون مثل هذه النية مسقطة
للاولوية ورافعة لها وهل هو الا مصادرة وعين المتنازع واما الاجماع ما مر من بقاء الاولوية لاطلاق
النص السابق والاستصحاب قوله لاطلاق النص والفتوى الظاهر انه اراد بالنص ما مر من الخبر فان ظاهره
يفيد الاولوية مطلقا سواء فارق مكانه بنية العود او بدونه مع بقاء الرحل ام مع مفارقته واما
ما يدل على بقاء الاولوية مع بقاء الرحل لعله بالخصوص حتى يرد اطلاقه يشمل نية العود وعدمها و
اطلاق الفتوى فقد عرفت حاله قوله وانما تظهر الفائدة على الاول اي انما يظهر الثمرة على تقدير اشتراط
نية العود في بقاء الاولوية اذا كان الرحل باقيا فيهما لو كان الرحل لا يشغل في المسجد مقدار حاجة
المصلي لان مقدار حاجته هو المستثنى على تقدير بقاء الاولوية ببقاء الرحل ونية العود فلو كان
كبيرا يسع مقدار حاجته فالحق باق سواء اشترطنا نية العود ام لا لكن لا في الجهة المذكورة قبل انما
افاده من قوله … لا يظهر لاشتراط نية العود فائدة مع احتمال سقوط حقه على تقدير اشتراط
نية العود ولم ينوه سواء وسع رحله مقدار حاجته ام لا قوله لان ذلك المستثنى له تعليل لما ذكره من
ظهور الفائدة وحاصله ان الثمرة على الاول اي على تقدير اشتراط نية العود مع بقاء الرحل انما تظهر
لو لم يشغل الرحل ذلك المكان فانه ح لو نوى العود كان اولى به من غيره ولو لا كان غيره اولى ولما
هنالك … ان يتحقق انما يثبت الاولوية مع نية العود بالنسبة الى ما يشغله الرحل … فلا
له غيره وان نوى العود فلا معنى لقوله بظهور الفائدة لو كان رحله لا يشغل قدر حاجته من المسجد
ازال ذلك الادعاء بقوله ان ذلك هو المستثنى له اي انما يظهر الفائدة في ذلك لان ذلك هو المستثنى فتدبر

فالحق باق في ابقائه واحق به بعد مفارقة المكان لا بنية العود وان بقي رحله فيه كما ترى كما يشعر به
التعليل بقوله رحمه الله فيجب عدم جواز دفعه الخ فان عدم جواز دفعه لا يقتضي بقاء حقه وانما الموجب لتحريم رفع
هو لزوم التصرف في ملك الغير بدون اذنه وهو امر آخر وراء بقاء الحق وثبوته ولو كان الحق باقيا لم يحتج
الى التعليل بلزوم رفعه التصرف في مال الغير بدون اذنه وفي ذلك قصور التعليل وعدم انطباقه على المقصد
من بقاء الحق فان قيل المنع عن رفعه يقتضي عدم ثبوت حق للغير وعدم اولويته وذلك ملزوم لبقاء
حق الاول اذ لا واسطة قلنا عدم الواسطة ممنوع واي مانع من ثبوت الواسطة ويظهر الثمرة لو وضع آخر رحله
فسبقه غيره ثم فانه يصير اولى به اذ لا حق للاول فيه كما عرفت **قوله** حيث ان تعطيله الخ بيان ان الاول
بوضع رحله فيه ومفارقة المكان لا بنية العود يصير بمنزلة الغاصب الظالم فلا يبقى حرمة لرحله كما لو وضع
في غير موضعه فلا باس برفعه وازالته عن المكان ولا تحريم فيه ولا ضمان كما لو وضع رحله في ملك الغير
او يجب على ازالة الغير عنه انا فيجوز للمالك القاء وازالة الدابة دفعه وازالته عن ملكه بلا ضمان ولا تحريم
اجماعا ان لم يرفعه المالك وفي الخبر ليس لعرق ظالم حق وهو يشمل ما نحن فيه لو تعدد ازالته ورفعه
جاز الجلوس والصلوة عليه لانه مانع من الانتفاع بحصة المنحاة في المشهد فلا يبقى له حرمة لعدوانه
بوضعه فيه فلو منع عن الانتفاع بالمكان لزم عدوان آخر ومما ذكرنا يعلم عدم الضمان في دفعه لسقوط
حرمته ولقوله ليس لعرق ظالم حق ومنه يظهر الجواب عما استدل به للضمان من قوله على اليد ما اخذت
ومن عدم التصرف الخ فالضمان ضعيف جدا **قوله** لسقوط حق الاول بالمفارقة هذا مصادرة محضة
لا يرتاب فيه ومسكنه واصالة عدم سقوطه واستصحاب بقائه يمنع من سقوطه واما ما استدل له من النهي
فلا يتم تشبثا به ارضيق على الفضاء النهي الفساد في المعاملة فعلى ما اخترنا من بقاء حق الاول يكون
الثاني غاصبا يبطل صلوته فيه وقد صرح الشهيد في ابتداء كتاب الغصب بابطال استقلال المبادي حق الغير
كالتحجير وحق المسجد والمدرسة وانه غصب لمح هنا شيئا والاقوى ما اختاره **قوله** وصرح
الشهيد في الذكرى الخ هذا قوي متين حيث ان تعطيل الوقف مضاد لما لحق الغرض الداخل في الانتفاع
المسلمين وكثرة المصلين وتحصيل عباداتهم والمرجع في طول المكث الى العرف **قوله** وفي التذكرة منع

في هذا

في هذا الاعتبار نوع استحبابا للحق الثابت مطلقا باطلاق النص الشامل لها الى انه يغتفر بالاعتصاد او
ما لا يغتفر غيره فهذه وحيث يبقى حق السابق هل يحرم تصرف الغير فيه الا باذنه ولو حال غيبته او
يباح ذلك وانما يختص المنع حال حضوره وعوده ولا مزية للانتفاع بالمكان حال غيبته حذرا من
تعطيل الزمان بدون وجه شرعي وامثاله الاولوية مع الحضور التقدم للآخر لما ذكرنا به ما يقتضيه السبق
اولوية السابق في الانتفاع لا الملك ولا الحجر على الانتفاع به مطلقا وبالجملة هذا القدر هو المتيقن وما
عداه غير معلوم فينتفي بالاصل ان لم يثبت عدمه ومع الاطلاق في السبق والاولوية يجمع ما ترتيبين
المراجعة والجمع او ان ذو البقية **قوله** وقد تقدم ان الحكم بالقرعة الخ قد تقدم ذلك في كتاب
اللقطة حيث حكم فيها بانه لو تسابقا ملتقطان او وقع بينهما تكنيزه فقد سبق منه مرارا في كتابا اولويته
وغيرها الاشكال في ذلك من حيث ان القرعة لكل مجهول عندنا معلوم واقعا وبالجملة كلام مضطرب
في امر القرعة ومحلها وهكذا ترى قد حكم بها مع الجهل الواقعي ومثله صنع في كتاب اللقطة كما
عرفت واستشكل الحقة في اواخر كتاب العتق في ثبوتها مع الجهالة الواقعية بل الحكم فيه صريحا باختصاصها
بالمعلوم الواقعي ثم قال الا ان يمنع تخصيصها بما ذكر نظرا الى عموم قولهم ع انها لكل امر مشتبه
لكن خصوص هذه العبارة لم نجد لها مستندا يعتمد ومع عمله وان كان مشهورا انتهى فذلك
الكلام منه ينافي ما ذكره من ان الحكم بالقرعة غير منحصر فيما ذكر وعموم الخبر يدفعه **قوله** ولا يبعد الفارق
في اثنائها الصلوة اي صلوة واحدة او في اثناء الصلوات المشتركة في الوقت بان يفارقه بعد صلوة
الظهر قبل الشروع في العصر او في اثناء صلوة الجماعة ويجري الاحتمالان في قوله ويستقرب المقام في
الخ وقوله تحتجها بانها صلوة واحدة يشعر بالوجه الاول لكن قوله فلا يمنع من اتمامها يقتضي الثاني او الاخير اذ لا
يمكن اتمام الصلوة الواحدة بعد مفارقة المكان **قوله** اذا تم غرضه في المدارس من سكنى المدرسة بان
كان غرضه من سكناها تحصيل العلم فرغ منه فليس له السكنى بها وان كان مشتغلا بالعلم او حفظا مثل
لا وضع المدرسة غير منحصرة في تحصيل العلم بل منهم الاشتغال بروح العلم بالتدريس والمطالعة والتأليف ونحو ذلك
كان في جواز السكنى بها من ترك التشاغل بالعلم رأسا اولى مدة وان قصد العود اليه بعدها

الا ان علم ان مناف لغرض الواقف من وضع المدرسة قوله معه الواحد اما بقصد الواقف ذلك او بتصريحه او بحسب
العرف وان لم يعلم قصده بل وان لم يصرح به والظاهر ان البيت الواحد معد عرفا وعادة لشخص واحد فلا يجوز
زيادة ساكن فيه ان لم يشترط الواقف المشاركة سواء قصد سكنى الواحد وشرطه ام اطلق قوله لغير عذر ولو
ام في الضرورة قوله سواء بقي رحله ام لا وسواء نوى العود ام لا لكن لا بد في بطلان حقه من صدق المفارقة
للمكان عرفا فلو خرج من المدرسة لزيارة اخيه المؤمن في البلد او لشراء شيء منه او لعود المرضى او لقضاء المقاصد
لم يبطل حقه لعدم صدق المفارقة عرفا ولا يرد ان جميع ذلك خارج بقيد عدم العذر لان ذلك انما هو
لاجل المفارقة ولا يصدق شيء منها الا باب الخروج من البلد كالعرس وترك المدرسة وان كان في الحق تعبير
في سقوط الحق بكون المفارقة لا لعذر على اعتبار المقام وبالجملة لا بد من اعتبار قيد عدم العذر زائدا على
اصل المفارقة وصدقها قوله لصدقها وخلو المكان ثم لا يخفى ان المفارقة لم ترد في نص حتى يحتاج
لصدقها ويرد على قوله وخلو المكان ان انه انما يتم لو قيل بتعطيل البيت والمنع من الاكتفاء به مدة
المفارقة والغيبة اما لو قيل بجواز اولوية الثابت بعد عوده فلا ادعى هذا الحكم ان يقال بجواز انتفاع
غيره به ما دام السابق غائبا فاذا رجع كان هو اولى به لامتناع من اثاث ولا باس بالمصير الى هذا
الوجه جمعا بين الحقين وحذرا من تعطيل الوقف بلا موجب عند فان انتفاع غيره به ما دام غائبا
لا ينافي حق الاول بعد رجوعه وانما يلزم المنافاة لو قيل بسقوط حقه راسا قوله وشرط
بعضهم ثم يحتمل كون هذا الشرط مضافا الى المفارقة لعذر بقرينة ما سبق ويحتمل كونه في دون
العذر قوله كالمسجد لا يخفى عدم زوال حق المسجد بالمفارقة مطلقا بل مع بقاء الرحل وعدم قصد
العود كما مر فلا يصح التشبيه ولا يذهب عليك ان صور المسألة ستة عشر صورة حاصلة من كون
المفارقة اما لعذر او لغيره واما بنية العود او بدونها واما مع بقاء الرحل او بدونه واما مع
طول المدة او قصرها والحكم في بعضها في بعض ولا ريب في ان طول المدة وقصرها امر عرفي يتعذر ضبطها
وتحديدها ويجري هنا جميع ما مر في المسجد دليلا وترجيحا قوله بالنسبة الى المنفعة ثم انما هي
اولا اشتراك في الملك كما هو المعروف من الاخبار ونحوه وانما منفعتها الاستطراق ونحو ذلك

الجلوس

الجلوس للبيع او غيره مع عدم الضرر به قوله وغيرهما من الاعمال ولا الاكوان كالجلوس للاستراحة ونحو وفعل الصنائع
وينبغي عطف الغير على الجلوس اي لا يجوز غيرها ويمكن عطفه على البيع والشراء الا انه لا يلائم قوله ولا الاكوان
اذ لا يحصل لهم جواز الجلوس للاكوان فتدبر قوله لثبوت الاشتراك على هذا الوجه اي ثبوت الاشتراك
بين الناس في الانتفاع بالطريق في الاستطراق ونحوه فلا يختص بالمارة واسم الاشارة في قوله هذا
الوجه متعلق بعدم الضرر بالمارة اي ثبوت الاشتراك مع عدم الضرر لهم ويحتمل ان يكون اشارة
الى الجلوس للبيع والشراء اي ثبوت الاشتراك بينهم في البيع ونحوه ولا يخفى ان هذا التعليل لا ينافي
ولا يلائم التعليل بالسيرة المستمرة كما يذكره وبالجملة لا ريب ان المتيقن ثبوت الاستطراق للمارة في الطريق
وهو حاصل بالفرض ويتخاف ازيد من ذلك لم يثبت لهم حتى يثبت لهم مزاحمة الغير ومنعه عن الحكم
للبيع ونحوه والمراد بموضع جلوسه وبعضه عموم قوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا من دون معارضة
ملك او حق معلوم قوله ولا فرق في ذلك اي في الاستطراق او في الجلوس للبيع ونحوه قوله لان لاهل
الذمة منه اي من الاستطراق او من الانتفاع بالطريق بغيره ما للمسلمين في الجملة وحاصله ان لاهل الذمة من
الاستطراق وهو المتيقن بحق في الجملة فيجمعه غيره من الانتفاعات على هذا المراد بقوله ولا فرق في عدم
الفرق في الانتفاع بغير الاستطراق في مناسبة التعليل بان لاهل الذمة ما للمسلمين في الجملة اي من حق الاستطراق
فكذا في غيره وبهذا صرح في المسالك وفيه ما فيه لانه قياس اذ لا يلزم من ثبوت حق الاستطراق لهم
ثبوت غيره من الحقوق واما كون المراد عدم الفرق في الاستطراق لهم ثبوت غيره من الحقوق واما كون
المراد عدم الفرق في الاستطراق فلا يلائمه التعليل لانه مصادرة فتدبر قوله مع بقاء رحله لعله يشمل
نية العود وعدمها والمفارقة لعذر وغيره وطول المدة وقصرها ولا ريب انه مع نية العود وقصر
المدة يبقى الحق للاستصحاب بلا معارض انما الاشكال في غيره ولعل سقوط الحق فيه اقوى قوله فمثله
الشرق لا يخفى وفيه الاشكال لانه قياس قوله على التقدير اي مع تقدير بقاء رحله وعدمه
او مع تقدير بقاء حقه ببقاء الرحل وعدمه قوله ويشكل بان الرواية ثم فيه ان هذا الاشكال
لا يرد من حيث الاستدلال بالخبر بل من جهة اخرى لان الغرض منه الاستدلال بان غاية بقاء الحق

دخول الليل بدون نظر اشتراط بقاء الرحل فان قيل الغرض ان الرواية كما تدل على بقاء الحق الى الليل
وقطعه بعده تدل باطلاقه على بقائه في النهار مطلقا وان لم يبق له رحل فلا وجه لتقييده بحال بقائه
قلنا لعل الاطلاق فيها مصروف الى حال بقاء الرحل لتبادره وغلبته ويعضده استصحاب بقائه فتدبر
قوله ولا فرق بين الآدمية اى لا فرق في المنع عن الجلوس في الطريق مع اضرار المارة بين الآدمية
او المراد انه لا فرق في زوال الحق بالمفارقة بلا رحل او مطلقا بين الآدمية والوجه الاول لتعقيبه
الا ان يحمل ح فتدبر قوله فيجوز الجلوس فيه مطلقا اى سواء اضر بالمارة ام لا قوله لا على الوجه الرخص
في الطريق مطلقا وهو بدار ساباط او جناح او روشن بحيث لا يضر بالمارة لارتفاعه والمراد بالاطلاق
التعميم بالنسبة الى فضاء الطريق والزائد عليه قوله وقد تقدم لم يتقدم ذلك اصلا ولعله اراد
الاصحاب كرذلك في كتاب الصلح ولعل الشارح توهم ذكره في كتاب الصلح تشبيها بعادة الاصحاب
وحكى عن الشيخ ره وتظهر الثمرة فيما لو اراد بيعه او هبته وفي ضمان الغاصب قيمته مع التلف ونحو ذلك
فيصح دخوله في الشرط لا قول الشيخ قوله ومن اجرى منها نهرا سواء اجراه بنفسه ام بوكيله ام اجيرا
بشخص اجبره على اجراء الماء وحفر النهر فحفره بنية التملك للجابر لا لنفسه فرع على ذلك كل حيازة
وقعت من اجير الحاير فانه يملكه دون المجبور وفيه اشكال ومقتضى الاصل عدم دخوله في ملك
احدهما مع الشك وجود سببه مقتضيا تملك الحاير بقبضه فتدبر قوله الناس شركاء في ثلث
اقول لو تم حجيته لا دل به فيقتضي عدم الاولوية ايضا بالحيازة نظرا الى عموم الخبر ان لو سلم منعه عن
الملك لزم المنع من الاولوية ايضا والفرق تحكم اذ الاولوية تمنع من تصرف الغير وبقية الاختصاص
وذلك لا ينافي الاشتراك فان قيل الاشتراك انما هو بالاصل قبل الحيازة فلا ينافي ثبوت الاولوية
وهذا هو الجواب عن استدلال الشيخ بالخبر لو سلم السند واليه اشار الشارح بقوله وهو محمول على المباح
اى من كل من الماء والكلاء والنار يعني ان الشركة حال الاباحة والبحث انما هو بعد الملك بالحيازة
ورد بان الشركة يقتضي عدم الملك ولو بعد الحيازة لمنافاته له فغرض الشيخ من حجيته ال
ان حكمه بالشركة يمنع من حصول الملك بالحيازة فلا يتم الجواب بحمله على المباح وفيه ان الغرض من الجواب

يقيد

تقييد الشركة بما قبل الحيازة سبب الملك وهو الحيازة والحاصل ان الحكم بالشركة قضيته وقتيته اى ما دام
الاباحة باقية ويشهد لهذا الحمل جواز ملك الكلاء بالحيازة اجماعا باعتراف الخصم وكذا ماء العين والبئر
بالاحياء وكذا ماء النهر بالحيازة في الاواني ويشهد بكل ذلك العقل والاتفاق واما خلاف الشيخ في الماء
الجاري في النهر من المباح وعموم الخبر لو سلم يشمل الجميع فالفرق تحكم قوله على نسبة عملهم لا يخفى
لا يخفى ان العمل هنا بمعنى المعمول لا بالمعنى المصدري فان حفر احدهما نصف النهر شارك في النصف
او ثلثه شارك في ثلث الماء وهكذا وان كان عمله اشق ومدته ازيد بان كان حفره اصعب وارضه
اصلب ولعل هذا هو المراد بالخرج حيث قال لا على نسبة خرجهم قوله ويحتمل تقييد الاولوية اى تقييد
ماء العين الجاري بين تمام الحفر وماء المباح الجاري في النهر بعد الفراغ منه فالاولوية بالنسبة
اليهما لا بالنسبة الى الثمرة وموضع الحفر من العين ونظير الثمرة فيما اراد غير الحافر حفر نهر آخر من ذلك
الماء المباح في ارض اخرى بحيث يمنع من جريان الماء في النهر الاول بعد تمام الحفر او يلزم نقصان
الماء الذي يجري فيه بعد تمام الحفر فانه يقتضيه امثال ذلك النهر عادة وكذا لا يجوز حفر عين اخرى
حول تلك العين قبل تمامها ان منع من جريان الماء فيها او اوجب قلته فانها هكذا ينبغي ان يفهم المقام
قوله ولو احتقن شيئا منه اى حبسه كذا الراجح ما رغب وسبيل في ملكه ثم قصد تملكه فانه
يملكه بالنية قوله وشبهه ما لو اجرى الخ لا يخفى انه يملكه بمجرد الاجراء في الساقية بنية التملك
وان لم يصل الى ما يريد جمعه فيه من المكان وان كانت الساقية لمكه او مباحة دون ما لو كانت
لغيره بغير اذنه او معه مع احتماله ايضا كالاجراء في اناء الغير ولا ريب في جعله في ساقية يشمل المباح
ملك الغير وكذا قوله الى المكان يشمل المملوك والمباح والمغصوب لكن يصرح بان الاجراء في ملك
الغير لا يثمر ملكا فتدبر قوله حتى لو اجراه في ملك الغير الخ اى لو اجراه في الساقية ونحوها
سواء كانت مباحة او مملوكة دون ما لو كانت مغصوبة بقرينة ما يأتي ولا يخفى انه مع اجرائه
في الساقية المملوكة له يملكه بمجرد الاجراء فيها مع نيته كما فلا يضر اجرائه في المكان المغصوب
واما مع اجرائه في المباح او في ملك الغير باذنه الى مكان مغصوب فهو المعنى بقوله حتى لو اجراها

ثم وصل ذلك او قصد تملك ما في المغصوب من ماء الغيث ونحوه مع اجتماعه فيه بنفسه وفي تملكه اشكال
قوله فانه لا يفيد ملكا سواء قصد حرزه في مكان مباح او في ملكه او مغصوب لم يوجد
الحرز اصلا الا اذا وصل الى ملكه او مباح وقصد تملكه ثم فانه يملكه ح كما لو قصد ملك ما في
ارضه او انائه من ماء الغيث ونحوه وبالجملة حرز الماء اما في مباح او في ملك المحرز او في ملك
الغير باذنه او بدونه كل ذلك اما مع نية الملك وعلى اي حال اما اجتماعه في ذلك المكان بفعله او
بفعل غيره او بفعله تعالى واجراؤه اليه اما في ملكه او في مباح او في مغصوب او في ملك الغير باذنه
وكلام الشهيد غير مستوف للاقسام ومع ذلك مضطرب لا بد من تقييد بعضه ببعض كما [illegible] ولا
بعضه المستند حتى [illegible] عليه الحكم ولو اجراه مباحا [illegible] او غيرها من املاكه [illegible] الدخول
في ملكه اخرجه الى غيره احتمل ملكه بالدخول وزواله بالخروج ويحتمل عدم ملكه بالدخول اصلا
لعدم قصده حرزه بل بمجرد الانتفاع به اما لو كان اصل الماء مملوكا باستنباط عين ونحو ذلك
ثم ارسل الزائد عن حاجته فهو يخرج عن ملكه بالاعراض هنا **قوله** ومن حفر بئرا اي في ارض [illegible]
او في ارض الخراج ولو كانت مسبلة واما المحفورة في ملك الغير فلا يفيد ملكا للحافر بل الماء للمالك
سواء كان الحفر باذنه ام لا ولو حفرها في ملك نفسه ملكه سواء كان الحفر عبثا ام بنية [illegible]
شفاء خاصة ام كان بنية التملك وفي ارض الخراج اشكال وقوله **قوله** بطل حقه اطلاقه فيشمل [illegible]
العود اليه [illegible] الانتفاع به كلما اورد عليه وغيره [illegible] المفارقة وما [illegible] ويحتمل
مع [illegible] الانتفاع به كلما ورد ثبوت الاولوية لكل ما حفره لا بقصد مفارقته **قوله** ولو تجرد عن قصد
التملك ثم بان قصد العبث ونفع غيره او نحو ذلك من الاغراض **قوله** ومنها المعادن الكلام
في تحقيق المراد من المعادن الظاهرة والباطنة مشوش جدا والذي يتلخص من التأمل في فتاويهم ان
المعادن التي هي ما يبدو جوهرها للحس بلا حاجة الى عمل اي لا احتياج الى حفر في الارض
لظهوره ولا الى عمل ومعالجة لحصوله وان توقف على عمل ونحوه في حفره واخذه والباطنة هي التي
يحتاج الى احدهما اما بان يكون في قعر الارض وباطنها كالياقوت المتكون تحت الارض وفي

باطنها

باطنها او يكون على وجه الارض لكن يحتاج الى عمل الجوهر كما في الذهب مثلا وذكروا ان القسم الثاني منها
ملحق بالظاهرة في الحكم اي لا يملك الا بالحيازة اذ لا يتصور الاحياء فيها لوجودها على وجه الارض
وينبغي ان يختص في ذلك بقبل احرازه واخذه واما اذا حصل على وجه الارض لكن يحتاج حصوله
الى عمل كما لو فرض ارض سبخة يحتاج الى ان يساق الماء اليها حتى ينعقد ملحا فاجراء الماء اليها
احياء لها يملك به ما ينعقد فيها الملح [illegible] ولعل هذا هو السر في التعرض للعمل في تحصيل
الجوهر في القسمة [illegible] ان الظاهرة ما يكون على وجه الارض والباطنة ما يستودع
في بطونها ووطائها وكان اشتراط عدم الحاجة الى العمل والمعالجة في تعريف الظاهرة وكذا تقسيم
الباطنة الى القسمين والحاق احدهما بالظاهرة في الحكم [illegible] ان يحمل كلام
الشهيد في المسالك على ما ذكرنا وان كان ظاهره خلاف ذلك والعجب انه عد الياقوت هنا من الظاهرة
وفي المسالك من الباطنة واعجب منه انه في التذكرة عد الياقوت والبرام من الظاهرة والباطنة معا
[illegible] الى طلب اي الى حفر وتصفية ومعالجة فالاول لظهوره والاخير لحصوله **قوله** [illegible]
ظهورها على العمل اي على الحفر كما في القير والفيروزج او على العلاج والتصفية كما في الذهب
والاولى ان يدخل الاخيرة في الظاهرة بحسب التعريف لمشاركته في الحكم وتعرف بانها ما لا يحتاج
الى حفر مما هو على وجه الارض والباطنة بانها ما يكون في باطنها ووطائها **قوله** اي اخذ ما شاء
ما كان ظاهر عبارة المصنف يقتضي لزوم الاقتصار على اخذ قدر الضرورة وهو غير [illegible]
مع اخذ ما شاء [illegible] ان المراد بالحاجة في كلام المصنف مقدار الارادة والمطلوب من المعدن **قوله**
وان لم يمكن الجمع بينهما اي قدر عليهما الاخذ من موضع واحد وقد [illegible] المراد [illegible] اخذهما
[illegible] الطريق [illegible] وصولهما اليه دفعة وفيه بعد [illegible] في العبارة **قوله** [illegible] اشكال
بالقسمة اقول لعل المراد بالقسمة تقسيم ما اراد اخذه لا قسمة جميع المعدن فلا يرد الاشكال
في صورة الزيادة وفيه نظر [illegible] المراد قسمة المعدن مع [illegible] في صورة [illegible]
[illegible] على الفرض ان القاسم يعين حصة كل منهما من المكان لا انه يجبر القاسم [illegible] بينهما

وهو ظاهر ولا انه مع حفرهما واخذهما يجب ان يقسم الحاصل بينهما اذ لعل احدهما حفر اكثر من الآخر وقد يقال
بوجوب القسمة بينهما على التساوي مشكل الآن ويحكم كذلك بوجوب المثل لما زاد عن عمل الآخر وفيه
اشكال لكن عبارة المصنف تدل على قسمة الحاصل وفيه ما عرفت نعم يتم ما ذكر من قسمة الحاصل منهما
في المعدن الذي على وجه الارض وان احتاج حصول الجوهر الى عمل كالذهب لكن قوله وامكن القسمة
بينهما وجاء من المعدن الظاهر والباطن بقسمته ولا يتم في قسم من الاخير الا على ما ذكرنا وقد يرد
بالقرعة في هذه الصورة كما هو احد القولين في المسألة ضعيف جدا انما يتجه القرعة لو تشاحا في
التقدم في الفعل لضيق المكان واما ما زاد المعدن عن مطلوبهما او كان بقدره فتصور النزاع
بينهما الا في التقديم اذا ضاق المكان فلا وجه للقول بالقسمة بل يتعين القرعة الا مع
فرض احتلاف اجزاء المعدن في سهولة الاخذ وصعوبته فح لا يبعد القول بالقسمة واعلم ان
المعادن الظاهرة ما لم يتوقف ملكها على الاحياء لا يملك الا ما اخذ وحيز منها واما ما يتوقف ملكه
على الاحياء من المعادن الباطنة فيملك جميع ما يتعلق به الاحياء وان زاد عن مطلوبه حق حريمه
كما يصرح به الشارح **قوله** لعدم اختصاصهما به هنا انما يتم في المعادن الظاهرة وقسم من قسمي الباطنة
وهو ما لا يحتاج حيازته الى حفر واما ما يحتاج اليه فالمتجه قسمة جميع الحاصل من موضع الحفر
الى منتهى عروقه حينئذ لاختصاصهما بالجميع وان زاد عن مطلوبهما كما صرح به الشارح من
حيث يملك المعدن بملك منتهى عروقه فاذن من هذا ظهر ان قوله فلو اخذ حاجته خاص بالمعدن
الظاهر وقسم من الباطن وهو ما لا يحتاج حيازته الى الحفر كالذهب ونحوه واما ما يتوقف حيازته
عليه كالفيروزج فمن حفره ووصل الى الجوهر ملكه الى منتهى عروقه وان زاد عن مطلوبه **قوله**
وعدم امكان الاشتراك يمكن ان يقال بالاشتراك في القيمة والثمن ويلزم الشركة في العين وان
تعذرت قسمتها ولا مرية فيه فتدبر **قوله** الذي لا يفي بغرضهما اي بغرضهما جميعا وان وفي بغرض
احدهما فان المتغلب لا يملك الجميع سواء كان الجميع بقدر مطلوب الآخر ام زاد عليه او نقص عنه
وكذا لا يملك مقدار مطلوبه لو لم يف الباقي بمطلوب الآخر نعم يملك ما زاد عن مطلوب الآخر لو كان فيه زيادة

ومن ذلك يعلم ان اطلاق عدم ملك ما لا يفي بغرضهما ليس بسديد نعم لو اريد به عدم الوفاء بغرض احدهما
صح مطلقا فتدبر **قوله** والفرق ان الملك الخ اي الفرق بين تغلب احدهما على التحجير ونحوه وبين تغلبه
على التحجير والماء الذي لا يفي بغرضهما ان الملك مع الزيادة عن الحاجة لا يتحقق لكل منهما لكون الآخر
بتغلبه اخذ ما يملكه الآخر فيملكه في المتغلب الا انه اثم بخلاف المتغلب على حق التحجير والماء الذي
لا يفي بغرضهما فان لكل منهما حقا فلا يملك الجميع بالتحجير وبالجملة انما المتغلب الاول على السبق
في اخذ الحاجة ولا يتغلب في اخذ حقه لتقدار ما يحتاج اليه واما في الاخير فالمتغلب اخذ الحق الذي لغيره
في حقه لحرمانه عن بعض فعل المتغلب كلا حرمه في الاول فتدبر ثم **قوله** الى قوله والماء الذي لا يفي
بغرضهما فقوله الاول اي في الماء الذي لا يزيد عن غرضهما ليشمل المساوي للغرض بقرينة قوله
بخلاف ما لو لم يزد وبالجملة يملك المتغلب في صورة الزيادة دون حالتي التساوي والنقص والفرق
ان في الاولى لا يتعلق حق كل واحد بالمجموع وفي الاخيرتين يتعلق بالجميع فلا بد من القسمة او القرعة
قوله ان الملك مع الزيادة الخ ان اراد ملك المتغلب فمفاده ان اراد عدم تحققه بعد التغلب
مع ان الفرض هو صورة العكس وهو تحققه بعده مع الزيادة لا مع عدمها وان اراد ملك
الآخر ورد انه لا ملك له قبل الحيازة وانما يتعلق حقه به فقد علم ان الصواب ابدال الملك
بالحق بان يقال في الفرق ان المتغلب مع زيادة الماء مثلا عن مطلوبهما لم يزاحم في حق الآخر وانما
زاحمه في السبق بخلاف المتغلب على حق التحجير وما لا يفي بحقهما من الماء فانه يزاحم حق الآخر وان
لم يحصل مزاحمته في الملك لعدم حصوله **قوله** والباطنة تملك ببلوغ نيلها اي بلوغ الجوهر المطلوب
والوصول اليه لظهوره بالحفر كما في مثال البئر والمراد ما يتوقف على الحفر من الباطنة كالفيروزج
دون ما لا يحتاج اليه كالذهب فانه كالمعدن الظاهر يملك بالحيازة مع النية والقرينة على
هذا التقييد قوله وهو احياؤها فان الاحياء انما يتحقق في المحتاج الى الحفر دون غيره
قوله والكائنة على وجه الارض اي كائنة المعادن على وجه الارض والمراد بها المعادن الظاهرة او ما لا
يحتاج الى الحفر من الباطنة او المراد بها الباطنة مع ظهورها بعمل الغير بلا تملك لها وكذلك

في قوله او مستورة بتراب يسير على الاول قوله كالظاهرة مشكل ومع الاخير تنظر فيه قوله في ارض مباح
الظاهر ان المراد بها هنا المفتوح عنوة وارض الصلح لو جعلت للمسلمين لاستثنائها من ان ملك اراضي
الانفال للامام ولا ارض مباحة غيرها قوله وان كان ظاهر الاصحاب ان المراد به المعادن الظاهرة لعدم ملكها
باحياء ارض الموات كما صرح به في المسالك بل خص ملكها بالمعادن الباطنة بقسميها فلا يدخل محل
قوله وان كان ظاهر اصحاب الملك بها قبل احياء الارض والحاصل انه لا فرق بين علمه بالمعدن حال احياء
الارض وعدمه قوله الا ان يكون ظهوره قبل احيائه اي ظهور المعدن قبل احياء المعدن والفرض ان
يكون من المعادن الظاهرة فانه لا يتعلق به احياء بل انما يملك بالحيازة قوله وحيث يملك المعدن اي يملكه
بالاحياء وهو خاص بالمعدن الباطن المحتاج الى الحفر فانه الذي يملك الى منتهى عروقه واما غيره فلا
يملك منه الا ما حازه قوله والقسم غير شرع لا يخفى ان هذا ينافي ما مر من ان ما احيى ارضا مواتا فظهر
فيها معدن فانه يملكه لان ارض الموات للامام لانا نقول الارض الموات للامام ما دام مواتا اما بعد
الاحياء فيخرج عن ملك الامام وينتقل الى المحيي فيملك ما ظهر من المعدن

كتاب الصيد والذباحة

لا ريب ان مقتضى الاصل عدم جواز ذبح الحيوان وعدم وقوع الذكاة عليه للقبح العقلي في ايذاء
ذي الروح بلا سبب لكن الظاهر انقلاب هذا الاصل شرعا فصار الاصل جواز ووقوع الذكاة عليه لقوله
تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا واللام للانتفاع وهو يفيد العموم في انواع متعلق الانتفاع لانها
كلمة ما تأتي افادتها عموم انواع الانتفاع فلدليل الحكمة لان تقييد بعض المنافع بلا تعيين يوجب
اجمال الاية وعدم افادته المقصود في مقام الامتنان وضده لا كفاية والبيان ولا ريب ان التذكية
ما يتوقف عليه الانتفاع بالطعام بالاجماع ونحوه على عدم امكانه بدون الذكاة والانتفاع بغير حيوان
فقد ينتفع عادة بالصحراء كما في السباع وقد يتعلق النفع بالعظم مما لا نفيل الى غيره من
المنافع كالزرع ونحوه حتى يفيد دلالة على وقوع الذكاة على السباع ونحوها كالحشرات الا ما خرج بالدليل
فالاصل جواز التذكية والاباحة بها فكلما شك في وقوع الذكاة عليه حكم به الا ان كان قام دليل
على خلافه ويدل على مفاد هذه الاية ايات كثيرة نحو قوله تعالى كلوا مما في الارض حلالا طيبا وقوله تعالى

كلوا

كلوا من طيبات ما رزقناكم وقوله تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق الى
غير ذلك مما دل على الحل والاباحة واما اكل اللحم ففي كون الاصل فيه الاباحة والحل او التحريم الا
ما خرج بالدليل اشكال ومقتضى عموم الاية هو الاول فكلما شك في حلية الحيوان حكم بها الا ان
يخرج بالدليل وكذلك الاصل هو الحل من دون توقف على شيء من الذكاة ولا الاستقبال والتسمية
ونحوها الا اذا قام دليل عليها فلا يشترط في حل السمك التسمية عند اخراجه من الماء ولا موته خارج
وكذلك الظاهر ان الاصل في التذكية حصولها باي وجه كان بعد صدق الاسم فلا يعتبر فيها التسمية و
الاستقبال واسلام الذابح ونحو ذلك الا اذا قام دليل على اشتراط شيء منها والاصل حل الحيوان
بالذبح او النحر او نحوه الى الاخر [illegible] اذا قام الدليل على اعتبار امر آخر فيه فلولا
الدليل على حرمة ذبح الكافر او بدون التسمية او غيره من الشروط لكان ذبح الكافر حلالا
وكذا مع فقد سائر الامور ويدل عليه بعد الاصل والعموم ورود الدليل بحلية المذبوح ونحوه
مع الرجوع فيه الى اللغة والعرف وشيء من تلك الشروط وغيره داخل في مفهومه ولم يثبت في الذبح
ونحوه حقيقة شرعية وانما قد عرفت ان الاصل حلية جميع الاشياء وابدية التذكية غاية الامر
قيام الدليل على اشتراط الحلية في الحلال والدليل على اعتبار امر آخر معهم والظاهر ان الدليل على [illegible]
المسلم والكافر في جميع الاحكام من العبادات والمعاملات وفيه نظر ويحتمل ان يكون الاصل عدم
الحل الا ما خرج بالدليل فحق شك في اشتراط شيء حكم بعدم الاجل على اشتراط التذكية
ولقوله تعالى الا ما ذكيتم وهي مجملة والاجمال فيها يوجب الشك في الحل اذ الشك في حصول التذكية
في المشروط اعني الحل وفيه ان التذكية عبارة عن الذبح والنحر ونحوهما وباقي الشروط امور خارجة
مع ان صورها امور خاصة فلا يتعدى الى غيرها ثم ان ما دل على الحل لا ينحصر في التذكية بل على
الحل ايضا بلفظ الذبح ونحوه فتدبر قوله او اخذه الكلب المعلم الخ هل يكفي في حل مقتوله علمه
بالاصطياد بحيث انه يدرك صاحبه الى التعليم بحيث يسترسل متى ارسله وينزجر حيث زجره من دون
تعليم او لا بد من كون ذلك بالتعليم اشكال ومن ان الظاهر من الاية والاخبار على اشتراط التعليم ومن ان

الشرط يوجب

حصول الاسترسال بالارسال والانزجار بالزجر ولما كان الى ان علم حصول ذلك الا بالتعليم
وتكرار الصيد به اشترط فيه التعليم فالشرط مبني على انه لو فرض حصول الامرين من اتفاق بدون
تعليم كفى ذلك في حل الصيد لكن في العلم بحصول الامرين من تكرار الصيد حتى يقطع بان ذلك
له في عادة قبل العلم به فهو حرام ويحتمل كونه مراعى فان علم بانه ذاتي له حل والا فلا ومما يبعد عدم
اعتبار التعليم بل يكفي حصول الامرين في الجملة انه لو اشترط التعليم يلزم تحريم ما قتله سلفا
الكلب اولا وعدم حله ابدا وان حصل الاعتياد بالصيد وعلم حصول الامرين فيه انا لعدم
صدق اسم التعليم فيه اصلا وفيه بعد فتدبر ولو فرض العلم بانه ذاتي له بدون اختبار وامتحان
فهل يحل ما يصيده اول مرة او يتوقف على حصول العادة بتكرار الصيد اشكال على القول بالاكتفاء
بالعلم الذاتي من ان الغرض حصول الامرين والفرض حصولهما ومن ان المعتبر هو التعليم وهو لا
يحصل الا بالعادة والتكرار فاذا لم يحصل التعليم وجب عدم الاذن فيه ثم انه لو فرض كونه معلما
على صيد حيوان محلل خاص كالغزال مثلا دون غيره بحيث لا يصيد غيره فاتفق صيده غيره
بالارسال فالظاهر عدم حل ما قتله من غير الغزال مع قتله نظرا الى اشتراط التعليم
للصيد المحلل مطلقا للتبادر وفيه تامل فتدبر ولو خص التعليم بحيوان خاص لكنه تعلم
الصيد مطلقا وصار بحيث يصيد مطلق الحيوان المحلل مع حصول الشرط اعني الاسترسال والا
نزجار عند الزجر والارسال فالظاهر حل مقتوله ولا يشترط لكل حيوان تعليم خاص مع ان الفرض
حصول التعليم المطلق فيصدق التعليم حينئذ فلا يلزم عدم حل مقتوله مما لم يعلم فيه خاص
او لا وجهان وعلى الاول لا يحل مقتوله ابتداء قبل العلم بذلك او يبقى مراعى كما مر وعلى
الثاني يحل مطلقا لحصول التعليم في الجملة وعلى اي حال لا يشترط في حل مقتوله الذي تعلم
صيده حصول التعليم المطلق بل يحل خاصة وان لم يتعلم صيد غيره لصدق المعلم اي الكلب
المعلم بالنسبة اليه ولا يحل مقتوله الذي لم يتعلم صيده لعدم صدق المعلم بالنسبة اليه
ولو تعلم الصيد من شخص واحد واعتاد الصيد معه خاصة بمعنى عدم الاسترسال والانزجار

بارسال

بارسال الغير وزجره فاتفق الاسترسال بارسال غيره ففي حل مقتوله اشكال من صدق المعلم في الجملة
ومن عدم التعلم بالنسبة الى الصائد كما هو الفرض وكذلك الكلام لو تعلم الصيد في وقت دون وقت
او مكان دون مكان او حال دون حال فاتفق صيده في غير ذلك الوقت او المكان او الحال ولا
يشترط ان يتعلم مع كل شخص بل يكفي التعليم من واحد بحيث يسترسل بارسال غيره وينزجر بازجاره
حل مقتوله اذا ارسله الغير بشرط العلم بتعلمه مطلقا فلا يحل بدونه بل يبقى مراعى الى ان يعلم فلو لم
يعلم تعلمه مطلقا او معينه لم يحل مقتوله الا بعد العلم بانه معلم مطلقا ويحتمل حل مقتوله مطلقا ما لم
يعلم عدم تعلمه مطلقا **قوله** التسمية لله ثم هذه شرط في حلية المذبوح والمنحور وحلية مقتول
كلب الصيد وجوبا اجماعا وفي اجزاء ذكر الاسماء المشتركة لله تعالى كالحي والعالم والسميع والبصير ونحو
ذلك بدون قصده تعالى اشكال وكذا في اشتراط ذكرها للذبح والصيد وبدون قصدهما فلو سمى للتيمن
والتبرك او لحفظ الكلب او عملا بخبر كل امر ذي بال لم يبدأ فيه ببسم الله فهو ابتر او كان
معتادا للتسمية في كل امر وصدرت منه اتفاقا بنية الذكر او نحوه لم احتمل الاجزاء والحل
لاطلاق قوله تعالى وما لكم ان لا تاكلوا مما ذكر اسم الله عليه وقوله ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله
عليه والفرض وقوع التسمية ومثله ذلك اطلاق الاخبار ويحتمل عدم الحل لان المتبادر من
ادلة وجوب التسمية هو ما كان لاجل التذكية والوقوف على اليقين طريق اهل الدين واما
قصد الحل وعدم الاكل فغير معتبر حال التسمية لا التذكية للاصل بل يكفي قصد الذبح في التسمية
والذبح ونحوه ولو سمى عند الذبح او الصيد بظن انه من الحيوان المحرم فتبين الحلال فانه
من المحلل ففي حله اشكال وسياتي تصريح المص بالحرمة والاظهر الحل للاصل والعموم بدل
دليل على اعتبار القصد الى المحلل فتدبر ولا بد ان يكون الذابح والصائد هو المسمي
ولا يجوز التوكيل في التسمية لظاهر الادلة مضافا الى تصريح بعض الاخبار بان صاحب
لا بد ان يكون هو المسمي فاذا لم تقبل النيابة والتوكيل لم يؤثر تسمية الغير بدون
الاكل في الطريق اولى والظاهر ان ذكر اسم الله مجزيا باي نحو اتفق ولو ضم اليه غيره فيخ

صحيحة محمد بن مسلم عن رجل ذبح فسبح او كبر او هلل او حمد الله تعالى قال هذا كله من اسماء الله تعالى فلا بأس
به وفي الخبر ان التسمية ذكر الله تعالى عند التذكية ولو قال بسم محمد او بسم الله ومحمد لم يحل ولو قال
بسم الله ومحمد رسول الله جاز انتهى محصله فان ما ذكره من ان تشريك اسم غيره تعالى مع اسمه يوجب
تحريم الذبيحة محل تأمل ونعم ذكر اسمه تعالى كاف في الحل واعلم انه يكفي في حل الصيد والذبيحة التسمية
لاجلها وبقصدها وان جهل وجوبها ومن هذا الباب ذبيحة من يستحل تركها ولا يشترطها في الحل لانه اذا
ذبح وسمى وصلى مع التسمية بجهلها والعلم بالاشتراط وقصده فيها ليس بشرط **قوله** ولو كان نسيانا
حل اقول نسيان التسمية اما بعد العلم بوجوبها واشتراطها او قبله بان كان عادته التسمية على كل
فعل او على خصوص الصيد والذبح بدون علم باشتراطها لما عرض من ان مجرد التسمية للصيد ونحوه
كاف في حله لاعتبار العلم بالشرطية لعموم الاخبار ولا اشكال في اغتفار هذا النسيان وحل الصيد ونحوه
كما انه بعد العلم بالحكم او العدم كما في حال ... اشكال من عموم ما دل على اغتفار النسيان او
اطلاقه ومن ان المتبادر منها انما هو النسيان بعد العلم بالحكم ومن لزوم الاقتصار في خلاف الاصل على المتيقن
ولا ريب ان الآية وغيرها من الادلة تقتضي اشتراط التسمية في حل الصيد والذبيحة وتحريم ما لم يسم عليه
وعمومه يشمل تركها عمدا او جهلا ونسيانا فلا يخرج عنه الا بدليل وشمول ما دل على اغتفار النسيان لمثل
هذا الناسي محل شك فلا بد فيه من الرجوع الى الاصل وترك التسمية نسيانا ... كما كان
تامة في اغتفار النسيان وحل الذبيحة مثلا او عدم رجحان ومقتضى ما قررناه من الاصل عدم الحل
وكذا مقتضاه عدم حل ذبيحة الجاهل وصيده اذا لم يسم ولا يوجب الحاقه بالناسي ثم الجهل اما
في عموم الاشتراط بان يعلم اشتراطها في بعض الذبائح دون بعض او يعلم باشتراطها في الجملة ويجهل
محله وربما يعلم بالمحل ايضا ويجهل اسم الواجب ذكره او يظن جواز التسمية بما لا يجزي كالترجمة الفارسية
ونحوها من الاسماء المشتركة **قوله** وان التي مع سعة ما لم يعلموا لا يخفى ضعفه لان المراد به رفع الاثم
والمؤاخذة لا رفع جميع احكام النسيان لثبوتها بالوجدان في كثير من الاحكام الوضعية كالجنايات
والاتلافات ونحوها قوله ولو اشترك فيه قتل كلبان الخ اما يكون كل منهما مستقلا في القتل والصيد

بان

بان يكون علة تامة في ذلك بحيث لولا الآخر لحصل الصيد والقتل او يكون كل منهما جزء علة فيه والجزء علة تامة
او احدهما مستقل والآخر تابع او احدهما يصيد والآخر يقتل فان استقل كل في الصيد والقتل حل
الصيد لاجتماعها الشرائط والكلب الآخر يقتل فان استقل كالعدم وان كان له مدخل في الاخر فكذا
وان كان كل منهما جزء علة للصيد او القتل او اتمام محله وكان الكلب المسمى عليه والمعلم هو التابع
مستقلا او مشاركا للآخر بان يكون جزء علة فيه غير المعلم او غير المسمى عليه مستقلا في القتل او
شارك غيره فيه كما لو صاد الصيد لا لاستناد القتل الاخير مستجمع الشرائط ولو انعكس الامر فكان الصياد
غير المعلم او غير المسمى عليه او شارك فيه واستقل المعلم المسمى عليه في القتل فالاظهر عدم الحل ويحتمل
الحل فيما لو شاركه في الصيد والتحريم مع عدم المشاركة ولو سمى على جملة الكلاب وارسلها حل الصيد سواء
انفرد احدها بالصيد والقتل او اشترك الجميع فيهما او انفرد احدها في احدهما والآخر في الآخر
او الآخر شاركه غيره في الآخر والاظهر الحل في الجميع اما لو سمى حين ارسال الجميع وقصد بالتسمية
معينا منها فصاد غيره بالقصد ففي حل مقتوله اشكال اما لو قصد بالتسمية واحدا غير معين اي
احدها فصاد احدها فالظاهر حل صيده ومقتوله ولو شاركه ... من واحد فلا يحل لو لم
التسمية على احدها ومثله ما لو صاد احدها وقتل الآخر او شارك فيه المعتبر فقد جنس
الصيد المحلل **قوله** مسلما او بحكمه يشمل ولد المسلم ولقيط دار الاسلام ودار الحرب وفيها مسلم
يمكن تولده منه ويسمى المسلم فلا وجه لترك الشيخ ذكرهما **قوله** وان يرسله للاصطياد اي بقصده
فلا يكفي الارسال بقصده هو المستفاد من الادلة وما عداه مشكوك الحل وربما اخبار الحل
مقيدة بالارسال وهو وان لم يدل على الاشتراط لكنه دال على الحل عند الارسال فيبقى ونه
بشك فيه ويحتمل الحل لعموم قوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين وعموم بعض الاخبار من ان ما قتله
الكلب المعلم فهو حلال غاية ما قيام الاجماع على التحريم بدون الارسال والاغراء وبقي الباقي في العموم
ويمكن المناقشة بان للتحريم بدون الارسال بمرسلة ابي بصير لا يجزي ان يسمى الا الذي ارسله وصحيحة
محمد بن مسلم عن القوم يخرجون جماعتهم للصيد فيكون الكلب لرجل منهم فيرسل صاحب الكلب ويسمي

اي يجزي ذلك قال لا يبتني الاصابة لذي ارسله والتقريب انه ع اوجب التسمية على المرسل وحكم بعدم
اجزاء تسمية غيره ولا دليل اذا استرسل بنفسه سمى صاحبه بعضه فانه سمى غير المرسل واذا لم يسم
المرسل حرم الصيد اجماعاً وبالجملة اعتبر التسمية من المرسل دون غيره ولو لم يعتبر الارسال لم يتجه ذكره
بل كان المناسب ح ان يقول لا يستحق الاصابة صاحب الكلب بل ح اعتبار كون المسمى هو المرسل اذ لا فرق
ح بين كون المسمى هو المرسل وغيره ومالك الكلب وغيره واشتراط الاتحاد مع الارسال دون غيره
خلاف الاجماع وبالجملة لولا اشتراط الارسال لاستوى جميع الناس في جواز تسميتهم واجزائها لفقد
الترجيح وهذا وجه آخر للاستدلال بالخبرين على المطلوب غير ما حرره الا بمفهوم الحصر
قيل لعل الغرض من الخبر عدم تعدد المسمى والمرسل لاتحادهما يعني لا يجوز ان يرسل واحد ويسمي
غيره لا انه يعتبر الارسال قلنا انه ع حصر التسمية في المرسل مطلقا فلا يجزي من غيره واما رواية
القسم بن سليمان عن كلب افلت ولم يرسله صاحبه فصاد فادركه صاحبه وقد قتله اياكل منه قال
لا وان اذا صاد وقد سمى فليأكل واذا صاد ولم يسم فلا فمستأنفا مسوقا لبيان اشتراط
التسمية وعدم الحل بدونها ويكون الضمير في قوله صاد عائدا الى صاحب الكلب اي اذا صاد صاحبه
به وقد سمى الخ فيكون دالا على وجوب الارسال ويؤيده قوله ع ابتداء في الجواب لا ثم فصل بقوله
اذا صاد الخ ويعضده انه لو اعيد الضمير في قوله اذا صاد الى الكلب لزم تفكيك الضمير
دون ما لو اعيد الى صاحبه **قوله** فان الشرط موته بجرح الكلب فيه ان اطلاق الكتاب والسنة
بحل مقتول الكلب المعلم يشمل حل مقتوله مطلقا ولو بالغم والصدم ونحو ذلك ولا دليل على التقييد
بالافتراس والجرح **قوله** استفاد سببيته اي خارج عن الجرح من الكلب يشمل اتعابه وعضه وافعاله
به ونحو ذلك ابتداء من الجرح بعينه وخنقه او نحو ذلك لكن الظاهر المتبادر من التسبيب
الخارجي ما عدا ذلك من التردي ونحوه فتدبر **قوله** كون الصيد ممتنعا والاخ اعلم انه اذا خرج
الصيد عن صلوحه للامتناع بعد ارسال الكلب قبل وصوله اليه بان تردى من جبل او نحوه او
وقع في الارض فانكسر رجله او رجله او اندق رقبته او نحو ذلك ثم وصل اليه الكلب فقتله

ففي

ففي حله اشكال من حيث خروجه عن قابلية الامتناع وقد وقع الاصطياد بعده وقد قام الاجماع على ان
الحيوان اذا خرج عن الامتناع ولو بالعرض لا يحل مقتوله بالاصطياد ومن ثم لو خرج عن الامتناع قبل
ارسال الكلب وبعده فمحل مقتوله كما لو خاف الصيد من الكلب بحيث قعد عليه العدو ولا الامتناع
فان الظاهر انه يحل لو قتله الكلب كذا لو حصره الكلب في مضيق لا يمكنه الامتناع او في بيت
لا يتمكن من الخروج او نحو ذلك فان الظاهر في الحل انه وهو يستلزم الحل في الفرض الاول بطريق
اولى وفيه نظر بل لا يبعد الامر بالعكس لبقاء قابلية الامتناع في الاخير دون الاول ولم يخرج عن قابلية
الامتناع بل انما منعه عن الامتناع مع قابليته له خوفه بخلاف البادي والصغير ونحوها
ثم يلحقه الكلب فيقتله او يرسل كلبه بنفسه فيثبته ويخرجه عن الامتناع ثم يقتله كلب آخر مرسل
او يثبته كلب معلم او غيره سمى عليه ثم يقتله كلب معلم قد سمى عليه ان شاركه غيره في القتل حرم
قطعا وان انفرد به ففي حله اشكال من حيث صيده حيوانا غير ممتنع بالعقل والشرط في حل الصيد
ان يكون ممتنعا كما مر ومقتضى اصالة الحل في الصيد كما قررناه سابقا هو الحل والشك في حله
فيرجع فيه الى اصالة الحل ومقتضى ادلة على اشتراط الصدق الصيد وتعلق الحل على تحقق اسمه
هو العدم لو وقع الصيد من غير المعلم او غير المسمى عليه كما هو الفرض كما لو امسكه احدهم ثم قتله
الكلب يكفي الشك في صدقه فان الشك فيه يوجب الشك في تحقق المشروط ثم اعلم ان الظاهر عدم
اشتراط وحدة الكلب الصائد وانه لا يجوز تعدده مع اجتماع كلمتها شروط كلب الصيد وقد
قوله او نصيد خنزير الخ هذا من عطف الخاص على العام لان قوله او نصيد الى لانه يشمله
نحو الخنزير ليس صيدا **قوله** ولو اشترك فيه اثنان مسلم وكافر الخ انما يحرم الذبيحة بذلك لو كان
دفعة او رماه الكافر واستقرار حيوته بعد رمي المسلم اما لو رماه بعد صيرورته المسلم له في حكم
المذبوح فلا اثر في حل الذبيحة ولو رماه المسلم بعد صيرورته الكافر له غير مستقر الحيوة كانت حراما
قوله مع اسراعه اليه الخ اعلم انه قد صرح الاصحاب بانه اذا صاد الرجل بالكلب بالتسمية يجب عليه
الاسراع الى الصيد لانه لو ادركه حيوته ذكره بعض المتأخرين انه لا دليل عليه الا قوله بل

صحيحة حمران وموضع بلة وفي آخرها وان اغلقك شيء من الطيران تريد ذبحه او ندّ عليك فارمه بسهمك

فاذا سقط فذكره فامرهم بالتذكية بعد السقوط ويجب الامتثال به فلا بد من الاسراع الى ذبحه فلا يدخل

الصيد في الجرء لو لم يتمكن من الامتثال فلا يحل الصيد ومورد النص وان كان غير الصيد لكن نزّله

منزلة الصيد فيفيد ثبوت الحكم في كل صيد ويلزم الذي يذهب الى عدم وجوب ان يترك الصيد حتى

يموت وان مات بعد ايام فيحل بذلك ولا يخفى ضعفه فتدبر **قوله** غلب العنوان عليها يعني ان التغلب

حصل في الذباحة من حيث جعلها عنوان الفصل وارادة ما يعم النحر ونحوه منها كما سيصرح به المص

في الشرط الرابع فالعبارة هنا لا تخلو عن قصور **قوله** وهو طفل المميز ومثله لقيط دار الاسلام

ودار الكفر على بعض الوجوه وسبي المسلم **قوله** وذهب جماعة الى حل ذبيحة الذمي اقول لما كانت

المسئلة من المهمات في المشكلات فلا باس ببسط الكلام فيها وان خرج عن وضع الحاشية فنقول يدل

على تحريم ذبيحة الذمي ومن في حكمه كالمجوسي صحيحة الحسين الاحمسي عن الصادق ع قال قال له رجل اصلحك

الله ان لنا جارا قصابا وهو يجيئ بيهودي فيذبح له حتى يشتري منه اليهود فقال لا تاكل

ذبيحته ولا تشتر منه رواه في الكافي والتهذيب وفيهما وفي الفقيه عنه ع ايضا قال قال ع

هو الاسم فلا يؤمن عليه الا مسلما وفي صحيحة الحضرمي قال كنا عند الصادق ع ومعنا ابو بصير

واناس من اهل الجبل يسألونه عن ذبايح اهل الكتاب فقال ع لقد سمعتم ما قال الله تعالى

في كتابه فقال له احب ان تخبرنا به فقال لا تاكلوها فلما خرجنا من عنده قال ابو بصير كلها في

عنقي ما فيها فقد سمعته وسمعت اباه جميعا يامران باكلها فرجعنا فقال ابو بصير سله فقلت

جعلت فداك ما تقول في ذبايح اهل الكتاب فقال اليس شهدتنا بالغداة وسمعت فقلت

بلى فقال لا تاكلها فقال لي ابو بصير قل له كلها في عنقي كلها ثم قال لي سله الثانية فقال لي

مثل مقالته الاولى وعاد ابو بصير فقال لي قل له كلها ثم قال لي سله فقلت لا اسأله

بعد مرتين وهذان الخبران مع صحة سندهما صريحان في الحكم خصوصا الثاني لتكرر

السؤال من الراوي ثلث مرات واطراده ع على النهي واما قول ابي بصير فهو كرواية الجواب

فيها

عنها واحد كما سيأتي مع ان الاحدث بالاحدث فالاحدث اولى كما روي في الاخبار وصاحب المسالك

لم يطلع على الخبرين ودفع ثم يقتلها مع ورودها في الكتب الثلثة بل الاربعة وقد حكم بضعف اخبار

الباب عدا ما نقلها من الصحاح كما ابان وكم يذكر معها الخبران وهو غريب وفي صحيحة سليمان بن

خالد في ذبيحة الغلام والمرأة هل تؤكل قال اذا كانت المرأة مسلمة وذكرت اسم الله تعالى ذبيحتها حلت

ذبيحتها الخبر ومفهومه لو اذا لم تكن مسلمة فلا تحل ذبيحتها ومفهوم الشرط حجة وهو اعم

من ان تكون من اهل الكتاب او حربية بل الظ الاول فتدبر وفي الصحيح عن مسعدة بن صدقة عن

ذبيحة المرأة فقال اذا كانت مسلمة فذكرت اسم الله تعالى عليها فكل وبالنظر بما مر وفي

صحيحة قتيبة انه سأل رجل الصادق ع وانا عنده عن الغنم نرسل فيها اليهودي والنصراني فتعرض

فيها العارضة الى العلة فيذبح انا كل ذبيحته فقال ع لا تدخل ثمنها مالك ولا تاكلها فانما

هو الاسم ولا يؤمن عليه الا مسلم فقال له الرجل قال الله تعالى اليوم احل لكم الطيبات وطعام الذين

اوتوا الكتاب حل لكم فقال ع كان ابي يقول انما هو الحبوب واشباهها فان في الخبر الثالث دلالة

فيها على الحرمة بل تدل على الحلال قوله ع لا تدخل ثمنها مالك يدل على جواز بيعها ولا قبض ثمنها

وعدم ادخال ثمنها في ماله يكفي في كونه مكروها والنهي عن اكلها كذلك حملا من التنافض اوله

ان السائل سأل عن الاباحة والامام ع نهى عنه والظ منه التحريم لم يحسن منه فلا تعارض بين

الآية وخبرهم ع فلا وجه لمعارضة السائل بالآية وهو ظ ولو فرض ارادته ع الكراهة من النهي وظاهر

السائل في فهم الحرمة منه كان المناسب في الجواب عن سؤال الآية ان يجاب بارادة الكراهة

فلا ينافي الحل في الآية كما عرفت فعدوله ع عن هذا الجواب الظ بدون شيء ولا يدل الآية الى

ارتكاب التخصيص فيها بحمل الطعام على الحبوب واشباهها من الابنات كما ينقل كما هو في بعض

الاخبار مع بعده وخلاف الظ فيه اوضح دليل واصدق قبيل على ان النهي في كلامه ع للتحريم بلا

ريب ان العدول في الجواب الظ الى ما يخالفه وارتكاب التخصيص ونحوه في الالفاظ انما يكون مع

المردودة على انه لو اريد بالنهي الكراهة مع فهم السائل الحرمة لم يحسن ذاكره ثم جوابا للعدم فهم

عا ٣

معناه ان الرواية الاولى [illegible]
[illegible]

ترم السائل وعدم دلالته على ارادة الكراهة من النهي بل بذلك الجواب مزيل للاشكال وحكم للوجه لانه
على اختصاص الحلية لان قبل الحبوب وعدم شموله للذبائح وليت شعري كيف غفل عما ذكرنا من وضوح
ما ذكره فيه تشابيد موضوعه وحمل النهي على الكراهة لا يعارضها او ورد ناه في حمله على التحريم لان
ما ذكرناه نصرح ارادة التحريم لا يقبل التأويل لانه ذكره غاية الظهور ثم نقول ان ما جعله مؤيدا
والمحنة لاندفع فيه ولا تأييد بل هو ايضا يؤيد التحريم فان النهي عن ادخال الثمن في ملكه
معناه انه ما دفع ثمنا في مقابل الذبيحة لا يجوز ادخاله في المال لانه حرام ولا ريب ان اطلاق الثمن
على المجهول عوضا في العقود لا يتوقف على صحة العقد وكذا صدق الثمن والمبيع وكذا صدق
اسماء العقود من البيع والصلح والاجارة ونحوها بل تطلق على الفاسد من العقود كالصحيح منها وكذا
يطلق الثمن والمبيع على ما يتعلق به العقد الفاسد ايضا وجميع ذلك اسامي للاعم من الصحيح والفاسد
والحقيقة الشرعية غير ثابتة فيها بل هي باقية على معانيها اللغوية والعرفية والثمن في العرف عبارة
عما يدفع بازاء شيء عوضا او معوضا مطرح مع التراضي صحيحا كان العقد او فاسدا وليت شعري
كيف غفل عن ذلك مع ان في العرف والعادة اكثر من ان يحصى ومثله في الاخبار شايع كثير فقد
روي ان ثمن الخمر حرام وثمن العذرة سحت وثمن الكلب حرام واجر المغنية سحت واخذ الاجر
على الاذان والقضاء حرام الى غير ذلك وقد طفحت بذلك عبارات الاصحاب فبعد ذلك يحمل
اطلاق الثمن على ما دفع بازاء ذبيحة الذمي دليلا على صحة البيع وحلية الذبيحة وغيرها واما
ما ذكره من انه لو كان ذبيحة الذمي ميتة لم يجز بيعها ولا اخذ ثمنها فقبول انه لا دلالة في الخبر
على ان الراوي هو البايع لها واخذ ثمنها بل لا دلالة على جواز ذلك اصلا وفعل المنع عن ادخال ثمنها
في ماله كناية عن تحريم بيعها وثمنها ويحتمل كون بايعها واخذ ثمنها هو الراوي اليهود او نحوهم من الذي
عندهم مايع لاعتقادهم حلية ذبيحتهم ويؤيد هذا الوجه ما روي من ان لي اخا والغنم في الجبال
ويكون له فيها الوكيل فيكون يهوديا او نصرانيا فيقع فيها العارضة فيبيعها مذبوحة ويأتيه بثمنها
وربما يلحقها فيأتيه بها مذبوحة فقال ان اتاك بثمنها فلا يخالطها بماله ولا يحركه وان اتاك بها مذبوحة

فلا ياكلها

فلا ياكلها وفيه لا انه على التحريم وفي رواية انا نتكارى هذه الاكراد في اقطاع الغنم واغنامهم معنا
النيران واشباه ذلك فيسقط العارضة فيذبحونها ويبيعونها فقال لا تدخل ثمنها في مالك
الخبر وفيه تأييد ايضا لكون البايع هو الراوي لا المالك وايضا لا دلالة في الخبر على بيعها واخذ ثمنها كما
مر وانما سأل السائل عن حكم الاكل فاجابه ع بانه لا تدخل ثمنها في مالك ويمكن ان يراد به عدم حل
بيعها واخذ ثمنها فان عدم ادخال ثمنها في المال يستلزم عرفا عدم حليته وعدم جواز البيع فيكون
عدم ادخال ثمنها في المال كناية عن عدم جواز البيع واخذ الثمن وهي ابلغ من التصريح لدلالتها على
كمال التحريم بحيث لا يجوز ادخاله في المال وان لم يستلزم المزج التام بحيث لا يتميز فاذا كان مجرد
ادخاله في ماله حراما كان محرم بيعه من التصرفات المحرمة التحريم وامثال هذه الكنايات والتجوزات
شايعة في العادات والروايات كما في بعض الاخبار اني لا اقرب ذبيحة اهل الكتاب او المراد تحريمها
ولو سلم كون البايع القابض للثمن هو المالك امكن كون بيعها جهلا بتحريم ذبيحة اهل الكتاب
كما يرشد اليه السؤال عن حكمها فلا يدل ما ذكره على الحل ايضا فان قيل لو لم يجز البيع اخذ
الثمن وجب الامر بعدم رده على ما ذكر عن المشتري لعدم صلوح الذبيحة لعوض فالمبيع عند
معرفته ع للرد يدل على حله وصحة البيع قلنا لعله لا يعرف المالك او كان المبيع ممن يستحل
ذبيحة الذمي من اهل الكتاب والعامة فانهم يستحلونها ولا ريب ان بعد البيع سواء وقع من الكافر
او الراوي لا يمكن رد الثمن الى المشتري لاجل التقية لتعذر الرد غالبا لاجل التصريح بفساد العقد
وعدم استحقاق الثمن فعدم الامر بالرد لتعذره ولعل المال يقول بعد ذلك اما المجهول المالك
او بغيره يجب التصدق به وبالجملة لو بيع الذبيحة عمدا او جهلا او نسيانا وجب ردها ان امكن
والا وجب التصدق به هذا لو لم يكن المشتري مستحلا اما لو كان فيحتمل عدم وجوب رده الا انه
لمذهبه وليس في ذلك من قبيل المجهول المالك لكونه كما هو الغرض بل من قبيل مال لا مالك
له لانتقاله من المشتري من حيث استحلاله في مذهبه والزامه بمعتقده ولا ينتقل الى البايع لا
عن جائز عنده فيبقى بلا مالك فالبيع صحيح من طرف البايع وفي وجوب التصدق به حينئذ اشكال والحق

اخذه

المشتري لا

فلا يجوز اطعامه لغيره للزوم اغرائه بالحرام والاعانة عليه ولان مقتضى ما ورد من ان لكل قوم يدينون
بما دانوا به ويلزمون بما الزموا به انفسهم وانه يجري عليهم احكام نحلتهم جواز بيع مذكى اهل الكتاب
منهم ومن العامة المستحلين وقد ورد عدة اخبار ببيع الميتة ممن يستحلها ففي صحيحة الحلبي اذا اختلط
الذكي والميتة باعه ممن يستحل الميتة وياكل ثمنه ونحوه حسنته وفي الصحيح في كتاب علي بن جعفر
مثله وفي صحيحة حفص بن البختري في العجين بالماء النجس كيف يصنع قال يباع ممن يستحل الميتة ولا يخفى
ان في صحة البيع من الطرفين وحلال الثمن وفي صحة البيع وظرف المشتري خاصة اشكالا كما بيناه
في كتاب النكاح من هذا وبعارض هذه الاخبار النهي عن الاعانة على الاثم حيث يعلم مستحل الميتة بانه
ميتة او نجس لان الكافر مكلف بالفروع وفيه ان ذلك انما يجري مع قصد الاعانة على الاثم لا مطلقا
ويدل على تحريم ذبيحة اهل الكتاب ما في الصحيح عن ذبايح نصارى العرب هل توكل قال كان علي ع
ينهاهم عن ذبايحهم وصيدهم وقال لا يذبح لك يهودي ولا نصراني اضحيتك والنهي ظ في التحريم
قال في المسالك لا دلالة فيهما على تحريم ذبايح اهل الكتاب مطلقا بل ربما دلت على الحل لتخصيص
النهي بنصارى العرب ولو عم التحريم لم يكن للتخصيص فائدة ووجه تخصيصهم ان تنصرهم وقع
في الاسلام فلا يقبل منهم لما وردت في روايات كثيرة منها رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال
قال امير المؤمنين ع لا تاكلوا ذبيحة نصارى العرب فانهم ليسوا من اهل الكتاب وفي الصحيح عن نصارى
العرب اتوكل ذبايحهم فقال كان علي ع ينهى عن ذبايحهم وعن صيدهم وعن مناكحتهم وفي رواية
لا تاكل ذبيحة نصارى العرب انتهى اقول لا يخفى ان بيان حكم بعض الافراد دون بعض لا يدل على
اختصاصه به دون غيره خصوصا مع تعلق السؤال بذلك النوع لحاجة اليه دون غيره فان خصوص
السؤال موجب لتخصيص الجواب بمورده وبالجملة تعلق السؤال والجواب بشيء خاص لا يوجب تخصيص
الحكم بموردهما اجماعا فائدة لا تظهر به وفائدة تخصيص الجواب مجرد اختصاص السؤال به الغرض
ولو فرض بيان الحكم ابتداء بدون سبق سؤال ربما دل تخصيص الحكم ببعض الافراد على انتفائه
به لكنه يدل عليه بالمفهوم الضعيف الذي يسمى مفهوم اللقب والقائل بحجيته شاذ ضعيف جدا مع

ذلك

في الخبر م

ذلك بمخالفته العرف والعادة ثم ان النهي عن ذبايح نصارى العرب ليس بمحل الشاهد بل بالنهي الوارد
في آخر الخبر ولا اختصاص له بهم بل يعم جميع اهل الكتاب ومما استدل به من الاخبار على انهم تنصروا بعد
الاسلام فلا يدل عليه ايضا اصلا اما الصحيح والخبر الاخير فظ وكذا الاول والثالث فان كونهم
ليسوا من اهل الكتاب لو انهم شركوا العرب لا يدل على ان تنصرهم بعد الاسلام ثم لا يدل الخبر على ان حكم
نصارى العرب مغاير لحكم اهل الكتاب ويحتمل مغايرتهم لسائر النصارى في بعض عقايدهم الفاسدة كالمشبهة
ولعله فانهم مشركو العرب او غير ذلك مما لا نعلمه فلا يمكن الحكم بمجرد الاحتمال بتنصرهم بعد الاسلام
ومورد الخبر الثالث نصارى تغلب وهم غير نصارى العرب ثم قال في المسالك ومن قرينة الحل
وهذا الخبر قوله ع ولا يذبح لك اليهودي لاختصاص النهي بالاضحية ومفهومه ان غيرها ليس كذلك
والمفهوم وان لم يكن حجة لكن التخصيص بالاضحية لا نكتة فيه لو كان ذبايحهم محرمة مطلقا ولا تنافي
ان هذا النهي ظ في كراهة ذبح الاضحية ايضا لا التحريم اقول قد عرفت ان تخصيص الحكم ببعض الافراد
لا يدل على انتفائه في غيره ان امكن وجود نكتة فيه غير الانتفاء في غير مورد الحكم وهنا النكتة فيه
على الاهتمام بحاجة السائل بحكم الاضحية او لافادة التنصيص بحكمها لمعرفة حكم غيرها من الذبايح
او لشدة الاهتمام بها من حيث اشتراط القربة فيها او لغير ذلك مما خفي علينا ومتى احتمل كون التخصيص
بالذكر لنكتة غير انتفائه والمفهوم لا يعتبر المفهوم ولا يشترط في عدم اعتباره العلم او الظن بوجود نكتة
غير المفهوم حتى يعتبر مع عدمهما وان احتمل نكتة اخرى وبالجملة العلم بعدم نكتة في التخصيص ما عدا اعتبار
المفهوم موجب لاعتباره واما بدون العلم به فلا يعتبر سواء علم بوجود نكتة غيره ام ظن ام احتمل ثم ان النهي
ظ في التحريم فلا وجه لحمله على الكراهة بدون صارف واذا ثبت في الاضحية ثبت في غيرها بعدم القول
بالفصل فتدبر ويدل على التحريم ايضا ما في الصحيح سمعت الصادق ع يقول لا يذبح اضحيتك يهودي ولا نصراني
ولا مجوسي وان كانت امراة فلتذبح لنفسها وفي المسالك حمل النهي هنا ايضا على الكراهة لما مر في
الخبر السابق من مفهوم اللقب حيث خص النهي بالاضحية المقتضي لمغايرة حكم غيرها لها وقد عرفت
الجواب ثم قال بل فيها زيادة ان الاضحية لا يتولى ذبحها الا مالكها وان كان امراة وهو مقرر في

بانها انجس حتى لو لم تحسن الذباحة جعل يده في يد الذابح وقريب منها رواية اسحق بن عمار ان علياً ع
كان يقول لا يذبح نسككم الا اهل ملتكم اقول لا دلالة في ذبح المرأة اضحيتها على حمل النهي عن ذبح
اليهودي ونحوه لاضحيته على الكراهة كما لا يخفى بل ذكر ذلك الكلام بعد النهي دليل على انه للتحريم
لامر ثم بذبح المرأة اضحيتها دون اليهودي ونحوه فيكون ذلك من باب ذكر الفرد الخفي وترك غيره
لكون الذبح بالنسبة الى المرأة بعيدا غير متعارف فالمراد ان المرأة مع عدم جريان العادة
بذبحها تذبح اضحيتها ولا يذبحها اليهودي وشبهه ولو كان الامر بذبحها اضحيتها لاجل ندب
المباشرة ولاجل ان في ذبحها [illegible] لم يكن لتخصيص الحكم بالمرأة نكتة بل كان المناسب تعميم
الحكم بشمل الرجل والمرأة معاً ثم لا يخفى انه لا بد في حمل الجمل من مناسبة وارتباط بين المتعاطفين
ولا مناسبة لاستحباب مباشرة ذبح الاضحية وانه يحصل كون المقصود الجزائة مع قصد من يذبح
من الاضحية من المسلمين اجود ذبح اليهودي ونحوه لها بل انما لا يجب عليه المباشرة ولو كان امرأة فيكون
ذيل الخبر تاكيد الحرمة وما نقلها من الرواية ابقى على الحرمة فلا وجه لحملها على الكراهة وقد عرفت
الجواب عن التخصيص بما ذكر ويدل على التحريم ايضا ما في الصحيح عن سماعة عن ذبيحة اليهود والنصارى
فقال لا تقربنها وقال النجاشي في ترجمة سماعة انه ثقة ثقة له كتب يعرض لوقفه وعادة القوم
ان كان نابا على عدة وود به انه قال فهذه ثقة بحسب العدد لا الاماني كما هو دأب عمرو ايضا وقد
روي انه مات في حيوة الصادق ع وانما المنسوب الى وقفه هو الشيخ والنجاشي اسند منه فلا يثبت علم
وقفه ولو وقفه يقول معتم فلا يبعد صحة الخبر ولو سلم [illegible] الخبر الموثق بما ذكر ولا سيما
بعد الانجبار بالاخبار والاشتهار [illegible] في الصحيح او الموثق عن سماعة عن طعام اهل الكتاب وما يحل
منه قال الحبوب وفيه دلالة على نجاستهم وتحريم ذبائحهم [illegible] لم يكن الاقتصار على ذبائحهم [illegible] ثم
حمل الذبائح لنجاستهم لا لتحريم ذبحهم لانها لا تسمى طعاماً الا مع الطبخ فيتنجس فتدبر هذا هو
الاخبار الصحيحة وهناك اخبار كثيرة اخر لا تخلو شيء منها عن ضعف او سال ولا باس بها لانجبارها
بالشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعا بل الاجماع محقق وقد استدل له ايضا بقوله تعالى ولا تأكلوا مما

لم يذ

لم يذكر اسم الله عليه وهو اخص من المدعى لان الكافر اما نعلم عدم تسميته ولا فرق ح بينه وبين المسلم في تحريم
ذبيحته واما نعلم تسميته فلا دلالة في الآية على تحريم ذبيحته واما لا نعلم التسمية ولا عدمها ويدل الآية ايضا
على تحريمها لدلالتها على اشتراط التسمية في الحلية والشك في الشرط يوجب الشك في المشروط فلا يعلم
وجوده واما في المسلم فلا يشترط العلم بالتسمية لقيام الدليل على وجوب حمل افعاله على الصحة [illegible]
مقام العلم بالتسمية فعلم الفرق بين المسلم والكافر مع عدم العلم بالتسمية وان الآية انما تدل على
تحريم ذبيحة الكافر في صورتين احدهما ما علم بالتسمية والاخرى ما يشك فيها ولا تدل على حرمتها مع
العلم بالتسمية فظهر من ذلك ما في كلام صاحب المسالك حيث قال في الرد على المستدل بالآية ان المنع
من حيث عدم التسمية لا من حيث الكفر فلم لا يكون ان الكافر يسمى على الذبيحة فان المراد من التسمية
هنا ذكر اسم من اسماء الله عليها وفيه انا لا ندعي العلم بعدم التسمية ولا نشترطه في تحريم الذبيحة
حتى يرد ما قال ثم ان [illegible] ان الكافر لا يسمى بل يكفي في الحكم بالحرمة الجهل والشك في التسمية من
الكافر لانها شرط الحل فلا بد من العلم بها حتى يعلم بوجود المشروط اعني الحل كما مر ولم يقم ما يرجح العلم
بها او ما يقوم مقامه كما قام في فعل المسلم مقامه الدليل والفرق ان المسلم لا يعتقد وجوب التسمية لا يستحل
الذبيحة بدونها والكافر لا يشترطها فيستحلها بدونها او يشك في اشتراطها فيها وذلك
كاف في الفرق بينهما والحكم بحل ذبيحة المسلم حال الجهل بتسميته فان الظاهر انه يعتقد وجوبها يعمل
بمقتضى مذهبه واعتقاده والظاهر ممن يعتقد وجوبها عدم الاتيان بها ولا اقل من عدم الظن بالا
تيان بها كما في الكافر وذلك كاف في الفرق ثم قال في جواب كلام المستدل واما قوله ان
الكافر لا يعرف الله فلا يذكره على ذبيحته ولا يرى التسمية على الذبيحة فرضا ولا سنة ففي
العجب فان الكافر الكتابي مقر بالله تعالى وما ينسب اليه من التثليث بان عزير ابن الله وان
المسيح ابن الله ونحوه لا يخرجه عن اصل الاقرار بالله تعالى الله عن الخرافات وان اوجبت
الكفر لا يقتضي عدم ذكر الله فانه يذكر الله في الجملة ويقول الحمد لله وهو كاف في الذكر على الذ
بيحة كما هو مقتضى الآية اقول ان جميع ما ذكره خارج عن محل البحث ولا تعلق له بكلام المستدل لان غرضه

ان الكافر لا يذكر الله على الذبيحة لانه لا يراه شرطا في حلها فاثبات اولويته بالله وانه قد يذكر الله
لا يقتضي الذكر على الذبيحة مع رد ذلك على قوله انه لا يعرف الله فلا يذكره ثم قال على ان في دلالة الآية
على النهي عن اكل ما لم يذكر اسم الله عليه مطلقا بحثا فان قوله وانه لفسق كما يحتمل كونه معطوفا
والمقدر وان الاكل الذي هو المصدر المدلول عليه بالفعل الفسق يحتمل كونه حالا والواو
للحال والتقدير لا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه حال كونه فاسقا وقد فسره بقوله في الآية
الاخرى وما اهل لغير الله به بقرينة ما قبله فلا يكون النهي عن اكله مطلقا بل في هذه الحالة و
ربما يترجح الحال على العطف من حيث ان الجملة المعطوف عليها انشائية وقوله وانه لفسق
خبرية وعطف الخبرية على الانشائية ممنوع عند علماء البيان ومحققي العربية اقول الكلام
في الحمد لا على الظاهر والظاهر المتبادر من الواو هنا هو العطف وعطف الانشاء على الاخبار
لم يقم دليل على منعه اذا كان بين المتعاطفين مناسبة حسن العطف اذا لم يوجد بينهما مناسبة
لا يصح العطف مطلقا سواء في ذلك عطف كل من الانشاء والاخبار على مثله وعلى غيره
فلا خصوصية لعطف الانشاء على الاخبار في المنع ولم ينهض دليل على المنع في ذلك مطلقا وقد
ورد في الكتاب والسنة كثيرا ولا حاجة الى ارتكاب هذا وامثاله والتكلفات فيها ولا اقل
في حسن العطف هنا من حصول المناسبة بينهما فيها واما تفسيره بالآية الاخرى وهي قوله
قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير
فانه رجس او فسقا اهل لغير الله به حيث وصف الفسق بما بعده ففيه ان وصفه به هنا لا يدل
على ارادة ما اهل به لغير الله في الآية الاولى يعني ذكر اسم غير الله عليه على الذبيحة فان الفسق عبارة
عن الخروج عن طاعة الله غاية الامر انه اريد به هنا ذكر غير الله على الذبيحة بقرينة قوله اهل لغير الله به فذلك
لا يوجب ان يراد به ذلك مطلقا مع ان الاصل ايضا ارادة ذلك المعنى هنا بل اريد به معناه الحقيقي وصف
بالاهلال لغير الله لانه فرد من افراد الفسق وموجب هنا الخصوص فتدبر وقد ورد اخبار كثيرة في حل ذبيحة
الذي اذا سمى ففي الصحيح عن حمران عن عمران قال سمعت ابا جعفر ع يقول في ذبيحة الناصب واليهودي والنصراني

لا تأكل

لا تأكل ذبيحته حتى تسمعه يذكر اسم الله اما سمعت قول الله ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه قلت المجوسي فقال نعم اذا سمعته
يذكر اسم الله اما سمعت قوله ولا تأكلوا الآية والظاهر ان قوله الآية من حمران بل لعله منه وفي صحيحة محمد بن مسلم
كل ذبيحة المشرك اذا ذكر اسم الله عليه وانت تسمع ولا تأكل ذبيحة نصارى العرب ولابد من حمل المشرك
على الذمي … قوله ولا تأكل ذبيحة نصارى العرب وغيرهم مع انه لابد من اشتراطه في ذبيحة
الذمي فلابد من التقييد وفي صحيحة جميل ومحمد بن حمران في ذبائح اليهود والنصارى والمجوس فقال كل فقال
بعضهم انهم لا يسمون فقال ان حضرتموهم ولم يسموا فلا تأكلوا وقال اذا غاب فكل وفي صحيحة حريز وزرارة
عن الصادق ع والباقر ع انهما قالا في ذبائح اهل الكتاب فاذا شهدتموهم وقد سموا اسم الله فكلوا ذبائحهم
وان لم تشهدوهم فلا تأكلوا وان اتاك رجل مسلم فاخبرك انهم سموا فكل وقد مر في صحيحة
الحضرمي … عند … اخبار المنع قول ابي بصير كل فقد سمعته وسمعت اباه جميعا يأمران بالاكل و
هناك اخبار اخر دالة على الحل لكنها ضعيفة لم نوردها لذلك فقد عرفت ان اخبار المنع الصحيحة منها
ستة واخبار الجواز كذلك ستة ايضا وسماعة وان كان فيه كلام من حيث احتمال الوقف فحمران ايضا كذلك
من حيث عدم التصريح بتوثيقه فاتفق سند الاخبار في الطرفين لا كلام فيه واسند له ايضا ظاهر الآية اعني
قوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم ويمكن الذب عن ذلك بحمل الطعام على الحبوب والبقول ونحو
ذلك من الحبوبات … والثمار ونحوها … هو معناه لغة كما صرح بعض اهل اللغة او عرفا لما
… العادات حال … وعدم القرينة او لدلالة اخبار كثيرة عليه منها الصحيح
المتقدمة بعد اخبار المنع فان المراد به الحبوب واشباهها وفي رواية سئل عن الحبوب في الآية فقال
الحبوب والبقول وفي الصحيح في قول الله تعالى وطعامهم حل لكم فقال العدس والحمص وغير ذلك وروى
الصدوق مرسلا تفسيره بالحبوب وفي رواية اخرى في بين قول الله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب
حل لكم فقال ع ان ابي كان يقول ذلك الحبوب وما اشبهها والمراد بما اشبهها الجامدات والمراد
بغيره في ذلك في الصحيح الثاني ما يشبه العدس والحمص من الحنطة والشعير ونحوهما من الحبوب والبقول
وسائر الجامدات بالاعمال بقرينة باقي الاخبار … لم … تفسيره بالعدس ونحوه بل ينبغي تفسيره

بكل الطعوم وبعد ورود التفسير عنهم ثم يسقط التمسك بعموم الآية فان اهل البيت اعلم بما فيه لا يمكن ترك
بذلك التفسير على تحريم ذبائحهم لاحتمال ان يكون تخصيص الطعام بذلك لاجل نجاستهم فلا يحل سائر ما يباشرونه
من الطعام فخالف ورد بما يرد على ذلك التفسير بانه لو اريد به الحبوب وشبهها لم يكن لبيان حليته
في الآية فائدة لان الحل حكم معلوم لا خلاف فيه وانما النزاع في الذبائح وما يباشرونه من المائعات وفيه
ان النقض يعود بقوله تعالى بعد ذلك وطعامكم حل لهم انتهى معلوم متفق عليه لا حاجة الى بيانه وكذا
قوله قبل ذلك اليوم احل لكم الطيبات وقوله تعالى الا ما ذكيتم فانه نزل الزكوة وثانيا ان
ذلك الحكم ونحوه من الضروريات عندنا لم يكن معلوما زمن الجاهلية وقبل ورود الشريعة بها بل لم
يكن ضروريا في صدر الاسلام وبعده وقبل اكمال الدين كيف ولم يكن قبل البعثة حكم من ذلك الاحكام
وكلها من طابعه وشرحه وثالثا انه يحتمل ان يكون مبايعة اهل الكتاب ومعاشرتهم كان حراما في صدر
الاسلام قبل انقيادهم وضرب الجزية عليهم ثم احل ذلك بعده فتدبر ثم ان الآية لا عموم فيها بل هي مجمل
لعدم افادة المفرد المضاف للعموم كالمفرد المحلى باللام لعدم تبادره منه وانما المتبادر منه الجنس فليحمل
على الفرد المنصرف المتفق عليه عند الكل وبعد ذلك وتفسيره النص بالحبوب كما عرفت لا يمكن ان يقال ان
افادة العموم لدليل الحكمة بناء على ان تعليق الحل على جميع من الطعام محل بيان الحكم دون شموله على المفرد
المحلى والمضاف على العموم لدليل الحكمة او لتعليق الحكم بالجنس والماهية فتساوي نسبة الماهية الى جميع
افراده وعدم ترجيح بعضها بالتبادر او بتيقن الارادة كما قرر في الاصول وجواز الاستثناء من المفرد المعرف
او المضاف لا يقتضي افادة العموم بحسب الوضع اذ باب المجاز واسع والتجوز شايع والاستثناء قرينة ارادة
العموم ولعله لذلك فسر الآية بما فسر لعدم العموم فيها فتدبر ثم نقول لا دلالة في الآية على حل الذبيحة
ولو حمل الطعام فيها على العموم اذ لا دليل على ان الذبيحة لا يطلق عليها اسم الطعام لا لغة ولا عرفا انما تسمى
به بعد طبخها وهذا ذلك لا ريب في نجاسة طعام يباشرونه لانهم نجسون شرعا وبالجملة الذبيحة اذا ذبح اليهود
او النصارى فكما لا يطبخ لحمها او يشوى فتنده لا يجب الاجتناب عنه لحصول المباشرة عادة فقد ظهر
من الادلة انه لا بد من تقييد الطعام في الآية بالحبوب ونحوها ولا يلزم طهارتهم وحلية ما يباشرونه بالرطوبة

ولا يخفى

[illegible]

من الاطلاق فلا فهان امر الاطلاق بورود التقييد عليه ثم ان تقييد الاطلاق بالآية وتخصيص عمومها جائز بالخبر
الواحد فكيف مع التعدد ولا سيما مع ما ذكرنا من المؤيدات والشواهد فقد بان عدم دلالة الآية
على حل الذبيحة والاخبار من الطرفين متعارضة فلا بد من الترجيح والرجوع الى المرجحات المنصوصة ولا ريب
ان الترجيح لاخبار المنع لاشتهارها رواية وفتوى واكثرها عددا فان القائل بالحل شاذ نادر جدا
كابن الجنيد وابن ابي عقيل والصدوق ومع ذلك فاقوالهم مختلفة غير متوافقة فان الصدوق
يشترط سماع التسمية ولا يحل بدونه عنده ولا اقل من ان لا يشترط ذلك وقد صرح ابن ابي عقيل
في بحث المجوسي والصدوق عمم الحل وايضا اخبار المنع مخالفة للعامة واخبار الحل موافق لهم
والرشد في خلافهم كما هو منطوق الاخبار حتى ورد انه اذا احتملت الحكم استفت فقيه البلد وخذ
بخلاف فتواه وفي بعض الاخبار الاشارة الى التقية واشعار بها حيث قال سائل عن ذبايح اليهود
والنصارى والصابئ فلوى شدقه وقال كلها الى يوم ما اقول الشدق جانب الفم ولعل المراد
بيوم ما يوم رفع التقية وظهور دولة الحق وفي الخبر لا اله على ورود اخبار الحل مورد التقية قال
في المسالك واما حملها على التقية فلا يتم في جميعها لان احدا من العامة لا يشترط في حل ذبائحهم سماع
التسمية عليها منهم والاخبار الصحيحة قد دلت على اشتراطه فلا يمكن حملها على التقية اقول يمكن دفعه
بان تحريم ذبيحتهم بدون سماع التسمية منهم لما كان صريح مدلول الآية لم يتوق الامام في فيه لتمكنه
من الاحتجاج عليهم بالآية والقرآن حجة عندهم لا يمكنهم دفعه بخلاف المنع منها مطلقا فانه لا يدل عليه القرآن
بل ربما يظهر من قوله وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم حليته ذبايحهم فلم يتمكن من قطع حجة الخصم والحكم
بالتحريم مطلقا خوفا من تشنيعهم فانهم لا يقبلون خلاف القرآن والتاويل فيه ومن ثم ترى ان اكثر
تلك الاخبار قد اشتملت على الاستدلال بالآية والاستناد في التحريم اليها الزاما للخصم المعاند
الى ما يلزمه من خلاف القرآن والتنبيه لاصحابهم على كيفية الاحتجاج والاستدلال على اهل الخلاف
عند الحاجة مع ان الغالب في بيان الاحكام عند احتجاجهم بالآيات وانما يستدل بها في امثال
المقام من مقامات التقية هو التمسك بالآية لما ذكرنا وبالجملة الاستدلال بالآية اعظم شاهد على

ذكرنا من التقية فقد يرد بما كان التقية بعض الموانع اشد ولا ينفع فيه العشا والى الآن حكموا بالحل ثم
ولو بدون سماع التسمية ما لم يكن حاضرا فيطلع على عدم التسمية كما في صحيحة محمد بن حمران حيث قال عليه السلام ان
حضرتموهم فلم يسموا فلا تأكلوا واذا غاب فكل بناء على ان التسمية شرط عند العامة ايضا ومنها الحل لانه
يجيء في بعض الاخبار حكم عليها وان سموا المسيح وللتقية مقامات مختلفة واخبار متشتتة لا
يطلع عليها الا اولوا البصيرة كما يظهر من تتبع الاخبار فقد تكون للخوف على نفسه ثم ان كان في مجلس بعض
العامة ممن يتقيه وقد تكون للخوف على السائل الراوي وقد لا يتقى فيما يدل عليه الكتاب والسنة
المتواترة او المتبلغة لان العامة لظهور الحجة عند دفع للمضرة والتقية وقد يتقى في ابقائهم اذا كانت
المسئلة مما لا ينفع فيها الحجة القاطعة وقد يتقى في حكم مخالف للعامة ولا يتقى في حكم آخر مخالف لهم ايضا
في مجلس واحد بل في رواية واحدة وقد يتقى على شخص دون آخر فيفتي لاحدهما بمر الحق ويعطي
الآخر جوابا بالتورية الى غير ذلك من وجوه التقية عند مقامات الحاجة واختلاف المصلحة كما يظهر
جميع ذلك على من خاض خلال ديار الاخبار ووقف على دقائق تلك الآثار فليت شعري كيف لا يكون بعض
اخبار الباب محمولا على التقية وان ينكر انكارها فيها واثارها عليها ثم واعلام بها بتبين
جملة منها التحريم بدون سماع التسمية والحل معه وفي بعضها الحكم بالحل مطلقا وان لم يسمعها ثم
عدم تسميتهم وفي بعضها الحلال في الحل بذكر تقييده بشرط كما في صحيحة الحلبي وفي بعضها التحريم سمى
او لم يسم وفي تقييده بشرط كما في صحيحة الحلبي في بعضها التحريم سمى او لم يسم وفي بعضها التحريم معللا
بانهم يذكرون اسم المسيح وفي بعضها الحكم بالحل وان ذكر المسيح معللا بانهم يريدون به الله تعالى
فليت شعري هل يمكن العمل بجميع ذلك على اختلافها وهل يمكن القول بعدم التقية في شيء
من ذلك فعلى م يحمل خلاف الفتوى من تلك الاخبار ام هل يترك العمل بما هو المعلوم في المذهب
مع استفاضة الاخبار المعتبرة به وموافقته لظاهر القرآن والجماعة ويؤخذ باخبار منها فيه مختلفة
جدا مخالفة لضرورة المذهب موافقة للعامة ومما يدل على ورود اخبار الحل مورد التقية ما
رواه محمد بن يحيى الخثعمي عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال اتاني رجلان اظنهما من اهل الجبل فسأل احدهما عن

الذبيحة

الذبيحة فقال فغضب ثم قال لا يأكلها الا من كان على ظهري لا تأكل قال محمد فسألته انا عن ذبيحة اليهود والنصارى
فقال لا تأكل منه قول الله تعالى انه اراد بالذبيحة ذبيحة اهل الكتاب كان ذلك معهودا بينهم ويؤيده
قول محمد وسألته انا لان قوله لا يأكلها الا من كان على ظهري من لا يراد بمعنى النهي وان التعقيب لنا
عقيب ما بدا اي عقيب نهيه وقوله لا يأكلها وقوله فغضب اي زمانا فيه من القوم واحد للكلب وان الكلام
والتعقيب والمراد انه لا احمل لكما على ظهري المشقة وادفعها عنكما فافتيكما بمر الحق بدون تقية
او المراد انه لا احضر لكما فافتي بالحل حاملا وزره على ظهري وفي نهاية ابن الاثير وفي الحديث
الصوم في الشتاء الغنيمة الباردة المستغرقة وزهيمر ربعلي على فلان حتى اي ثبت شيء ويجوز حمل
الخبر على المعنى الآخر ايضا ذكره في المسالك ومما ذكرنا من الاخبار ظهر دليل القول بالتفصيل وهو
انه بين الاخبار بحمل ما اشتمل على النهي على ما لم يسم عليه والحل على ما علم تسميتهم عليه هذا راجع الى
حل ذبيحتهم لان الكلام مطلقا وحيث ان الذابح كتابيا لا خصوصية سمى او لم يسم فان المسلم لو لم
لا يؤكل ذبيحته كما عرفت الا ان يفرق بان الكتابي يعتبر سماع تسميته والمسلم يعتبر فيه علم بعدم
تسميته وفيه سؤال الفرق قول فيما سبق ظهور الفرق من حيث ان المسلم معتقد وجوب التسمية وشرائطها
في حل الذبيحة ولا يعتقده الكافر وان قبل المسلم يحمل على الصحة دون غيره بالنقل الاجماعي والضرورة
الاخبار الآتية ولا يدل على ما ذكرنا ثم انه لا يبعد استفادة حل ذبيحة اهل الكتاب مع التسمية من الاخبار
اما اخبار الحل فاكثرها مقيد بذلك واما اخبار المنع فاكثرها معلل بان التسمية شرط
وحل الذبيحة ولا يؤمن عليها الا المسلم ففي رواية الحسين بن المنذر ان الذبيحة بالاسم ولا يؤمن
عليها الا المسلم وفي رواية الحسين ابي الحسين اهل التوحيد وفي موثقة حنان قلت ان الحسين بن
المنذر روى عنك ان الذبيحة بالاسم ثم قال انهم احدثوا فيها شيئا لا اشتهيه قال حنان
فسألت نصرانيا اي شيء تقولون اذا ذبحتم فقال نقول باسم المسيح وفي رواية اخرى لا انما هي الذبيحة
ولا يؤمن عليها الا مسلم وفي الصحيح هو الاسم فلا يؤمن عليه الا مسلم والظاهر عود الضمير الى شرط الحل وفي
صحيح آخر انما هو الاسم ولا يؤمن عليه الا مسلم وفي رواية اخرى الذبيحة اسم ولا يؤمن على الاسم الا مسلم

الاوردة الاربعة فلا يشترط غيرها كما هو الحق ولا يشترط ... (marginal note, partly illegible)

يجوز ان صدق ذكر اسم الله عليه وهو في مقابل قول من اشترطه في ذلك اخبر قوله وهل يشترط في كان الاداة
هو الاشتراط لا بعد ممكنة غير مراد الشارع كما يصرح به بعد ذلك فتدبر **قوله** فانما اثم اي الفرق وانه اثم
من الاضطرار الجوز لا كل الميتة ولا الحل مطلقا لم يحل مع الفرق وهل المراد من الفرق مطلق الحاجة
وان لم يبلغ حد الاضطرار فتدبر **قوله** يحل ذبيحة المخالف مع الاطلاق اي سواء كان معتقد الوجوب
التسمية ام لا وسواء علم تسميته ام جهلت ام علم عدمها وحاصل الاشكال ان مقتضى اشتراط التسمية
مطلقا ومعتقد الوجوب وغيره عدم حل ذبيحة من يعتقد عدم وجوبها اذا جهل تسميته او علم عدمها
وكذا لو علم تسميته بناء على ان اعتقاد الوجوب شرط في صحتها وكذا لو جهل حال الذابح هل هو ممن
يعتقد الوجوب ولا يختص الحل في صورة العلم باعتقاد الوجوب بشرط الجهل بعدم التسمية سواء علم
تسميته ام جهلت وذلك ينافي اطلاق حل ذبيحة المخالف كما صنع الاصحاب فحاصل الجواب ان الاصحاب
الحل ذبيحة المخالف من حيث انه مخالف بمعنى ان الايمان غير شرط في حل الذبيحة وان الخلاف
غير مانع من اباحتها وذلك لا ينافي عدم الحل لفقد شرط آخر كعدم التسمية او اعتقاد الكافر حرمة
ذبيحة المؤمن حلال وذلك لا ينافي عدم حله لفقد شرط كالتسمية ونحوها ومقتضى هذا الجواب التزام
التحريم في جميع الصور السالفة الا مع العلم بالتسمية ان علم عدم اعتقاد وجوبها وما كان ذلك ينبغي
الحرمة مع الجهل بالتسمية او بكونه ممن لا يعتقد الوجوب استدركه بقوله ثم يمكن في دفعه انه مع
الجهل بالحال تستبيح المخالف او بكونه ممن لا يعتقد الوجوب يحل الذبيحة وانما يحرم مع العلم بعدم
التسمية سواء اعتقد وجوبها وتركها عمدا ام لم يعتقده اصلا **قوله** باصالة الصحة في ان الاخلال
عدم التذكية وعدم التسمية وان اراد بها لزوم حمل فعل المسلم على الصحة ورد انه ان اريد حمله
على الصحيح عنده فمسلم ولا ينفعه وان اريد وجوب حمله على الصحيح الواقعي وان لم يعتقده فممنوع لان
فعل المسلم انما يحمل على الصحة لان الظاهر من حاله انه يفعل ما يعتقده من الشريعة وعدم ارتكاب
ما يخالفه وهذا انما يتم مع اعتقاده الحكم الشرعي لا بدونه وربما يقال ان افعال المسلمين يحمل على الصحيح
مطلقا وان كان اعتقادهم في ذلك الفعل مخالفا للحق فان العامة يستحلون ذبيحة اهل الكتاب

وذبائحهم يقولون عند ذبحها باسم المسيح لا احب لكم اكلها وسأل الآدمي بعض النصارى ما يقولون على ذبيحتهم فقال
يقول باسم المسيح وفي رواية انما هو الاسم ولا يؤمن عليه الا مسلم وفي اخرى سئل انما الذبيحة اسم لا
يؤمن عليه الا مسلم هذه الروايات كما ترى دالة على تحريم ذبائح اهل الكتاب انما هو لعدم تسميتهم
او لعدم الاطمينان بذكرها لانهم لا يعتقدون وجوبها وعلى تقدير الاعتقاد لم يعرض ما يدل على ان
حمل على الصحيح لان بعضهم يسمون باسم المسيح وقد يحمل بعض اخبار المنع ايضا على التعليل بعدم
التسمية كما في رواية قتيبة ورواية العمر وقرق وبذلك يمكن الجمع بين اخبار المنع والجواز بحمل الاول
على التحريم مع ما لم يسمع التسمية واخبار الجواز على الحل اذا سمعها كما وقع التصريح بذلك في كل من اخبار
المنع والجواز وبذلك يحصل الجمع بين اكثر اخبار الباب كما ذهب اليه الصدوق ويبقى بعض الاخبار
مثل ما روي من انه يجوز اكل ذبيحة النصارى وان سمي باسم المسيح متروكا بما دل على التحريم لو سمى بما
وما روي من انه اذا غاب فكل ذبيحته متروك ايضا بما دل على التحريم اذا لم يسمع التسمية وكذا ما
روي في تحريم ذبيحة الذمي سمى او لم يسم ويحتمل ان يكون تعليل المنع بانهم لا يؤمنون على التسمية
لا جل التقية ولا استدلال على العامة وانما هم بظاهر الآية لدلالتها على النهي عما لم يذكر اسم الله عليه
وهم يستحلون ذبيحة اهل الكتاب وان لم يسمعوا تسميتهم فالآية حجة عليهم حتى دلت على تحريم ذبائحهم
مطلقا الا اذا سمع تسميتهم فلا تدل على التحريم بل تحل ولا دلالتها على تحريم ذبائحهم فان في ذبيحة المعز
بعد التسمية التحريم باسم فلم يسمعهم ما قال الله تعالى في كتابه والمراد به قوله تعالى ولا تأكلوا الآية الى
قوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم يقرب ان السائل لما قال ان نسمع منك فلا
تاكلوها ولعل هذا الوجه اقرب الاول نظرا الى استدلاله على التحريم تارة بالآية وتارة بانهم
لا يسمون وان كانوا لا يؤمن عليه الا مسلم واخرى فانهم يسمون باسم المسيح فتدبر جدا والمذهب
المشهور **قوله** ومع صدق ذكر اسم الله عليه اصالة عدم الاشتراط لا يخفى ان هذين وجهان لعدم اشتراط
ان يعتقد عدم الوجوب فلا ثمرة في العبارة لوجه الاشتراط مع ان المتبادر منها في بادي الرأي بيان
وجه القولين فتدبر ولا يحضرني ما يدل على اشتراطه **قوله** والاول اقوى وهو عدم اشتراط المدلول عليه

بقوله

وكذا اجماعهم الامامية كما مر ويحكم ان الله بطهارة جلد الميتة بالدباغة ونحو ذلك ومع ذلك يحل ما بايديهم
من اللحوم وما بايديهم من الجلود ويحكم بطهارته ويجوز لبسه في الصلاة فيه ونحو ذلك مع علم خلافه في مورد يحكم
لغة الاعتقاد لاختلاف الاخبار فيه لكنه شاذ واما افعال الكافر وما بيده فقد يحكم عليها بالفساد
كعقوده ويحكم بحكم الاملاك على ما بيده فلو تنازع مع مثله او مع مسلم في ثبوت العقد وصحته
كما ادعى الى آخر الفساد قدم قوله وقس على ذلك وقد لا يحكم بالصحة كما في الطهارة وحل المذبوح من
ما بيده من المذبوح او الجلد او اللحم لا يحكم بحليته وطهارته وان كان اعتقاده كاعتقاد المسلمين في حرمة
الميتة ونجاستها او كان مذهبه في التذكية كمذهب اهل الاسلام وما علم بنجاسته ثم اخذ من يده
كان نجسا ولا يحكم بطهارته بخلاف ما لو اخذ من يد المسلم والمعيار فيما يعتبر فيه يده ويحمل على الصحة
من افعاله وما لا يعتبر ولا يحمل عليها مشكل ولعله لا معيار له بل يختلف الحكم باختلاف المقامات باعتبار
اختلاف الادلة واما لو اخذ المسلم ما بيد الكافر من اللحم والجلد والثوب ونحو ذلك ولم يعلم ان الآخذ
فحكمه حكم ما اخذ من يد المسلم لوجوب حمل اخذ المسلم على وجه الصحة وفيما مثل العقد ما يدل على ترجيح
حمل فعل المسلم منه على الصحة وان كان اعتقاده مخالفا للحق في ذلك الفعل ولا يجري في الذبائح لانه رتب
عليه الحكم والحاصل ان المدار في فعل الكافر على اعتقاده فيه وان كان موافقا للحق يحكم بصحته الا في
عدم مخالفته لمذهبه واعتقاده والا فلا لان الحكم موافقة معتقده لم يمكن تعلقه فقد يرجح
قوله والطلاق ثلاثا هذا هو الصحيح لان الاخبار دالة على حل ما اخذ من يد المسلم من الجلد واللحم
وغيرها بل على حل ما اخذ منها في سوق الاسلام وان جهل اسلام المأخوذ منه مع العلم بالسلامة للكل
قوله ويمكن الحاق المخالف الخ فعلى هذا لا يشترط التسمية في حله بل يجب من لا يعتقد وجوبها لانها
باق الجاهل كما تقدم في حل الذبيحة بلا تسمية فقد بر قوله او جمع بين الامرين فعلى المراد هو
الجمع بينهما في الذبح دفعة او مع التعاقب بحيث لا يحتمل التحريم وعدم كما يشير اليه بقوله لا بعد الذبح
بعد النحر الخ فلا يمكن الجزم بالتحريم هنا فقد بر قوله ولو استدرك الذبح الخ هذا مع لزوم
الذبح والعكس مع لزوم النحر قوله لاستناد موته اليهما هذا مبني على ان وجه التحريم في

الذبح

الذبح المعتبر حين عدم استقرار الحيوة بالنحر السابق وكذا الكلام في النحر المتأخر واما استناد الموت
اليهما فلا اثر له هنا مع انه ممنوع وانما استند الموت الى السبب المتقدم لصيرورته بمنزلة الميت
ومن ثم يجب القود والدية على الاول في الانسان والقيمة في الحيوان نعم يتم ذلك التعليل وهو
استناد الموت اليهما مع تقارن الذبح والنحر وقد عبر عنه دفعة فيحرم الذبيحة لذلك كما اشار اليه
بقوله او جمع بين الامرين ولو وقع الذبح في المنحور بعد النحر والنحر في المذبوح بعد الذبح لم يؤثر في التحريم
بل يحل الذبيحة لا لاستناد الموت الى الفعل المعتبر شرعا ووقوع الفعل الاخير بعد عدم استقرار
الحيوة فلا اثر له كما لو شرع الحد ونحو الفعل المعتبر كما مر ومن جملته انه يحل لو وقع بعد الذبح
ونحوه في الماء او النار او المتردي من شاهق وحل اذا كنت قد احكمت الذبح فكل ولا يخفى
فلعل الحكم بتحريم الذبيحة انما لاستناد الموت الى الامرين كما زعمه ولا يخفى فساده لكن ذلك يحتمل
باشتراط استقرار الحيوة في حل الذبيحة والا فلا تحريم اصلا فقد بر قوله وكذا الحكم لو فعل
اي كذا في الحلقوم مع الذبح كل ما في الذبح او سبقه مما لا يستقر معه الحيوة كالنحر ونحوه
وهذا منه اي التحريم مما لا يستقر معه الحيوة قوله الحركة بعد الذبح الخ اعلم ان هنا مسألتين متغايرتين
رتبتين في تحقق التذكية احدهما تتعلق بما بعد الذبح والاخرى بما قبله فقد اشار المصنف الى
الاولى بقوله هذا والى الثانية بقوله ولو علم عدم استقرار الحيوة الخ فمقولة الاولى لو لم يتحرك
الذبيحة بعد الذبح شيء من اعضائه ولم يسل منه دم معتدل لم تحل اجماعا حكاه في التحرير وحجة
لزوم وقوع الذكاة حال الحيوة فلو مات في اثناء التذكية او قارن الموت آخرها بلا مهلة لم
يحل وفاقا بل لا بد من بقاء الحيوة بعد تمامها وان لم يتحرك اذا سال منه دم معتدل فقد ر
واما اختلف الاصحاب في اعتبار الامرين او الاجتزاء باحدهما على اقوال الاول اعتبار
احدهما خاصة نسبه في الكفاية والمفاتيح الى الاكثر ونسبه المسالك الى الاكثر ثم الى اكثر المتأخرين
واليه ذهب الشيخ وابن ادريس المحقق والعلامة في التحرير والارشاد والشهيد في اللمعة الثاني
اعتبار الامرين معا فلا يحل مع فقد احدهما ذهب اليه ابن الجنيد والمفيد وسلار وابو الصلاح

وابن البراج الثالث اعتبار الحركة وحدها فقط ونها تحريم وان خرج الدم المعتدل ومعها تحل
وان لم يخرج اختاره الصدوق والعلامة في المختلف والشهيد الثاني في الروضة وقواه في المسالك
ولا يكفي خروج الدم المتثاقل بدون الحركة قطعا واكثر الاخبار تدل على اعتبار الحركة ففي صحيحة
ابي بصير عن الشاة تذبح فلا تتحرك ويهراق منها دم كثير عبيط فقال لا تاكل ان عليا عليه السلام كان
يقول اذا ركضت الرجل او طرفت العين فكل وظاهر هذا الخبر هو الحركة بعد الذبح لان الراوي
سأل عن شاة تذبح فلا تتحرك وقضية التفريع بكلمة الفاء على الذبح ان المراد عدم الحركة بعد الذبح
لا قبله ولانه كان المناسب ان يقول لا تتحرك فتذبح ولا بد من مطابقة الجواب فلا يمكن ان يحمل قوله
اذا ركضت الرجل الخ على الحركة قبل الذبح فتدبر وفي صحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا تحرك الذنب
او الطرف او الاذن فهو ذكي والظاهر منه ايضا الحركة بعد الذبح لتعلق السؤال بالذبيحة اي المذبوحة
وعما يشترط في حلها فالجواب لابد من تعلقه ايضا بما بعد الذبح ويحتمل كون السؤال عما يذبح اي
عن الحكم الذي يشترط فيه قبل الذبح فلا يدل على المطلوب وفي صحيحة رفاعة في الشاة اذا طرفت عينها
او تحركت ذنبها فهي ذكية والظاهر منها ايضا هو الحركة بعد الذبح فان الذكية بمعنى المذكاة بالفعل
ولا يمكن ذلك الا اذا كانت الحركة بعد الذبح دون القابل للتذكية حتى يكون المراد بالحركة الحركة
قبل الذبح فتدبر وهذا الوجه يجري في الخبر السابق ايضا وفي صحيحة عبد الرحمن بن ابي عبد الله
عن ابي عبد الله عليه السلام في كتاب علي عليه السلام اذا طرفت العين او ركضت الرجل او تحرك الذنب فكل منه فقد ادركت ذكاته
والمتبادر منه ايضا هو الحركة بعد الذبح للامر بالاكل بعد تحقق الشرط بدون ذكر الذبح فلا يكون
الحركة قبله والا كان المناسب الامر بالتذكية بعد الحركة ومفهوم في تلك الاخبار يقتضي عدم حل
الذبيحة ان لم يتحرك الذنب والرجل او العين وعمومه يشمل ما لو خرج الدم المعتدل منه وعدمه
وستسمع في المسألة الثانية اخبار آخر قد رتب الذبح على حركة الذنب ونحوه والمراد بها هو الحركة
قبل الذبح ويدل على اعتبار خروج الدم المعتدل في حل الذبيحة صحيحة سليم الفراء عن الحسين بن
مسلم وهو مجهول الحال ولم ينص عليه بشيء اهل الرجال قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام اذ جاءه محمد بن عبد

السلم

السلام فقال له جعلت فداك يقول لك جدي ان رجلا ضرب بقرة بفاس فسقطت ثم ذبحها فلم يرسل معه بالجواب
ثم دعى سعيدة مولاة ام فروة فقال لها ان محمدا اتاني برسالة منك فكرهت ان ارسل اليك بالجواب
معه فان كان الرجل الذي ذبح البقرة حين ذبح خرج الدم معتدلا فكلوا واطعموا وان كان خرج خروجا
متثاقلا فلا تقربوه وصحيحة زيد الشحام اذبح بالحجر وبالعظم وبالقصبة وبالعود اذا لم تصب الحديدة
اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا باس وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام عن رجل لم يكن عنده سكين ايذبح بقصبة
فقال اذبح بالقصبة وبالحجر وبالعظم وبالعود اذا لم تصب الحديدة اذا قطع الحلقوم وخرج الدم
فلا باس به وفي الخبرين دلالة على الاكتفاء بخروج الدم اذ لولا اشتراطه لم يكن فائدة لذكره بعد ذكر
قطع الحلقوم والغرض من ذكره في هذا المقام انما هو التنبيه على اشتراط عدم مفارقة الروح واذهاق
الروح للذبح فان الذبح بالحجر ونحوه مظنة الموت بالخنق الموجب للموت حين الذبح فلا بد في
الشرطية للحل بقاء الحيوة قبل الموت ولو لحظة ليتحقق ذكاة الحي فتدبر ويدل عليه ايضا صحيحة محمد بن
مسلم عن رجل ذبح شاة فسبقه السكين بحدتها فابان الراس فقال ان خرج الدم فكل
وعنه مثل ذلك في الصحيح بسند آخر ودلالة الرواية على خروج الدم ليس شرطا في خصوص ما لو ابان الراس
اجماعا فلابد من اشتراطه في اصل حلية المذبوح مطلقا والراوي سأل عن كون ابانة الراس موجبا للتحريم
فاجاب عليه السلام بانه لا باس به اذا خرج الدم ومفهومه انه ان لم يخرج الدم ففيه باس والظاهر منه التحريم
فظهر ان ما يظهر من كلام الشهيد وغيره كالعلامة في المختلف من النصوص ما يدل على اشتراط خروج الدم
في رواية الحسين بن مسلم ليس فيه بشيء وكذا ما ذكره في المسالك من ان مورد رواية محمد بن مسلم
خاص فتدبر فنقول مفهوم الشرط في الاخبار الاول يقتضي عدم حل الذبيحة بدون الحركة بعد الذبح
وعمومه يشمل ما لو خرج منه الدم المعتدل وعدمه ومفهوم الشرط في الاخبار الاخيرة يقتضي عدم
حل الذبيحة بدون خروج الدم المعتدل وعمومه يشمل ما لو تحركت بعد الذبح وعدمه فيقع التعارض
بين المفهومين وبينهما عموم من وجه والتخصيص لكل من العمومين بالآخر يقتضي اشتراط احدهما ومع
في الحل فيكفي خروج الدم المعتدل لحل الذبيحة لا مع الحركة فقط وبدون الحركة لا يحل

مع الخروج الدم المعتدل فكل منهما علامة مستقلة للحل لكن لا يذهب عليك ان صحيحة ابي بصير الثانية تدل
على عدم الاجتزاء بخروج الدم المعتدل في الحل ولزوم الحركة فيه وهي تعارض رواية الحسين ونحوها
مما اقتضى الحل بخروج الدم المعتدل في الحل ولزوم الحركة فيه وهي تعارض رواية الحسين ونحوها مما
اقتضى الحل بخروج الدم والجمع بين الخبرين لا يخلو عن اشكال ويحتمل حمل احدهما على التقية كما يشعر
بها صدر رواية الحسين بن مسلم وهو عدم ارسال الجواب مع السائل وارساله مع مولاة ام
فروة والظاهر منه ان عدم الاكتفاء بخروج الدم مذهب العامة وبالجملة اثار التقية عليها لائحة ويمكن
ان يقال بتلازم الامرين وان الحركة بعد الذبح يستلزم خروج الدم المعتدل كما ان خروجه ملزوم
للحركة بعد الذبح لان كلا منهما يقتضي بقاء الحيوة وهي تقتضي ثبوت الاخر وبالجملة حيوة الحيوان ملزوم
عادة للامرين معا فكل منهما كاشف عن وقوع الذكاة حال الحيوة ومقتضيا حل الذبيحة فلابد
فيه والظاهر الاجتزاء بكل منهما ولا يخفى تعارض الاصول في هذا الباب فان استصحاب الحيوة يقتضي
مصادفة الذبح لحيوته ومقتضاه الحل واستصحاب التحريم الثابت قبل الذبح مع اصالة عدم التذ
كية يوجب الحرمة فتدبر فوائد الاولى لعل المراد بالدم المعتدل ما يخرج بدفع وقوة وهو الدم
المسفوح دون ما يخرج بتثاقل الثانية انه لا دلالة في عبارة المقنعة ونحوه على اعتبار الحركة بعد
بل اطلاقه كلامه يشمل الحركة قبل الثالثة اطلاق كلام الاصحاب يقتضي عدم الفرق بين العلم بحيوة
الذبيحة حين الذبح والشك فيها وربما يظهر من الدروس والكفاية ان اعتبار الحركة بعد الذبح
وخروج الدم انما هو حال الشك في الحيوة وظاهر عدة من الاخبار السابقة خلافه نعم في رواية
الحسين اشعار بان مورد السؤال فيها هو حال الشك لكنها لا تدل على الاختصاص فتدبر
الرابعة ان مورد النص والفتوى وان اختص بالذبيحة الا ان الظاهر في حكم الذبح لتنقيح المناط
وفي اعتبار الحركة في السمك بعد اخراجه من الماء والجراد بعد الاخذ مع العلم بحيوته حال الصيد
نظر لفقد الدليل فتدبر الخامسة ان اطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين الحيوان
المشرع بالاصالة اعني الصيد والحيوان الاهلي قوله اشترطوا مع ذلك امرا اخر هذه هي

المسألة

المسألة الثانية من مسائل تحقق التذكية كما مر وهي شرط استقرار الحيوة في حل الذبيحة والمشهور
بين المتأخرين اشتراطه وقد فسر بما يمكن ان يعيش مثلها اليوم واليومين وان اتفق موته في حينه لا المنافاة
فيه وبين امكان البقاء يومين مثلا كما لا يخفى فلو لم يكن له حيوة مستقرة حين التذكية كان في
حكم الميتة ولا يقع عليها الذكاة قيل ولا اثر لهذا الشرط في كلام القدماء ولا شاهد له من النص
وقد فسر في المسالك استقرارها بما لا يحد بان يكون حركته حركة المذبوح التي لا يبقى معها
الادراك والنطق والحركة الاختيارية اقول مثل حركة الشاة والطير بعد اخراج حشوها
او ذبحها فان مثل ذلك ميتة لا ينتفع بها بعد ذلك ولا يقبل التذكية والظاهر ان استقرار
الحيوة هو استصحاب الحيوة فمتى احتمل بقاء حيوته مدة وامكن فيها جريان الاستصحاب كان مستقر
الحيوة ومتى علم بعدم البقاء وانسد فيه باب الاستصحاب كان في حكم الميتة ولا يقبل التذكية وقد
مر اختلاف الاصحاب في اشتراط احد الامرين من الحركة بعد الذبح او خروج الدم المعتدل او اشتراطهما
معا او اشتراط الاول منهما خاصة ولا تلازم بين المسئلتين ان يقال باشتراط استقرار الحيوة قبل
الذكاة مع القول باشتراط الحركة بعده وعدمها او استقرار الحيوة لا يستلزم ذلك لامكان حصول الموت
في اثناء الذكاة او مقارنا لاخرها مع استقرار الحيوة قبله وكذا يمكن القول بعدم اشتراط الاستقرار
مع اشتراط الحركة بعد الذكاة او خروج الدم المعتدل وبالجملة كل من الاقوال في المسئلتين يجامع القول
في المسئلة الاخرى ويدل على اعتبار استقرار الحيوة رواية مسلمة بن حفص عن الصادق ع ان عليا ع
كان يقول في الصيد والسمك اذا ادركتها وهي تضطرب وتضرب بيديها او تحرك ذنبها او تطرف
بعينها فهي ذكاة وهو كما ترى يدل على ان مجرد ادراك الصيد متحركا ذكاة وانه لا يحتاج معه
الى الذبح ولا يتم ذلك الا على القول بان غير مستقر الحيوة بمنزلة الميت فلا يقبل التذكية فيحل
بمجرد الصيد وانما حملنا الصيد على غير مستقر الحيوة مع اطلاق الخبر اذ لو حمل على مستقرها لوجب
الذكاة مع ادراكه حيا وهو مع بعده اجماعا فتدبر ويؤيد اشتراط استقرار الحيوة في التذكية حكمهم
في كثير من المسائل ان ما لا يستقر حيوته في حكم الميت ويجري فيه احكامه حتى من المنكر لذلك

الشرط كما ذكروه انه لو جنى احد على شخص فصيّره في حكم المذبوح بان لا يبقى له حيوة مستقرة ثم ذبحه آخر فثبت
القود على الاول والدية بقطع رأس الميت على الثاني وان كان عند ذبح الثاني حيوته مستقرة كانا
كلاهما شريكين في القتل سواء كان جناية كل واحد منهما او بعضها توجب الموت كان يشق بطنه ام لا كقطع
الاصبع ولم ينقلوا في ذلك المقام خلافا والظاهر منهم الاتفاق عليه وكما ذكروا فيما لو تردى فرد في
زحيل او وقع في النار حيث انه ان كان حيوته مستقرة لم يحل والا حل لانه يجري مجرى المذبوح
ولم ينقلوا هنا ايضا خلافا وكما ذكروا فيما لو رمى الصيد فاصابه ثم غاب ولم يسارع اليه ثم وجده
فانه ان كان حيوته مستقرة ولم يعلم باستناد الموت الى رميه او كلبه حرم وان جعله غير مستقر الحيوة
حل وكذا اذا علم باستناد موته الى رميه ولم ينقلوا هنا ايضا خلافا وكما ذكروا فيما لو ارسل الكافر
والمسلم آلتين او كلبين او سهمين انه ان كان اثر كل واحدة من الآلتين في قتله لم يحل وكذا لو
جعله آلة الكافر غير مستقر الحيوة ثم ذفف عليه آلة المسلم وحل ان جعله آلة المسلم غير مستقر الحيوة
ثم ذفف عليه آلة الكافر ولم ينقلوا هنا ايضا خلافا وقال في المسالك فيما لو قطعت آلة الصيد عضوا منه
ان كان الباقي مستقر الحيوة فلا اشكال في تحريم ما قطع منه لانه ابين من حي قبل تذكيته وان لم يبق
حيوة الباقي مستقرة فمقتضى قواعد الصيد حل الجميع لانه مقتول به فكان جملته حلالا كما لو قطع
شيئا بعد الذبح ثم قال فيما لو قطعه نصفين وان اختلفا في المقدار فان لم يتحركا فهما حلال وكذا ان
تحركا حركة المذبوح وكذا ان تحرك احدهما حركة المذبوح ثم قال هذا هو الذي يقتضيه قواعد الصيد
مع انه لم يشترط استقرار الحيوة في حل المذكى بل اكتفى فيه بعلم وجود الحركة والتنافي بين الحكمين
ظاهر والظاهر عدم اعتباره في ما ذكر وان امكن كونه غير مستقر الحيوة كالميت وبالجملة اعتبار استقرار
الحيوة في جميع تلك المواضع والحكم بان عدمه يوجب حكم الميت يعضد المشهور من اعتباره وينافي قول
الجماعة بعدمه لحكمهم باعتباره بدون تردد فيما ذكر من المسائل فظهر ان القول باعتباره ليس
في غاية الضعف ولا ظاهر البطلان بحيث يستحق فيه التشنيع كما صدر ذلك عن جمع من المتأخرين بل
ربما نسب بعضهم الى انه خلاف المذهب ومما يؤيد صحة اعتباره انه لو وقع الذبيحة في النار او الماء

او نحو

او نحو ذلك قبل الموت كان حلالا وما ذاك الا لخروج الحيوة عن الاستقرار بالذبح ومصيره في حكم الميت
ويرشد اليه صحيحة زرارة اذا ذبحت ذبيحة فاجدت الذبح فوقعت في النار او في الماء او من فوق بيتك
وصل اذا كنت قد اجدت الذبح فكل وكذا يرشد اليه رواية حمران عن الذبح فقال اذا ذبحت فارسل
ولا تكتف الى ان قال فان تردى في جب او وهدة من الارض فلا تاكله ولا تطعم فانك لا تدري
التردي قتله او الذبح قد ذبره ويمكن حمل الخبر الاول على ما بعد الموت والاخير على ما قبله ومما يرشد
انه يجوز بقطع قطع جزء من الذبيحة والاكل منه بعد الذبح ولو كان حيا بعد الذبح المعتبر وفيه نظر
اذ لا يجزئ في دليله وقد صرح الشهيد في مسالك في ذبح السمك باشتراط حل الذبيحة بالموت بعد الذبح
ونحوه فان قيل ان الشارع جعل الذكاة سبحانه آلة الصيد ونحو مقتضية حصول الحل لا يتوقف الحل على
خروج الروح ولا يمنع من الحل حصول ما يوجب الموت من الوقوع في النار او الماء او نحوه الدليل بعد
وجود السبب المحلل فلا يزول الحكم بالحل بالوقوع في الماء ونحوه وغاية ما دل الدليل ان الحكم
بتلك الاسباب بدون التذكية يوجب الحرمة اما بعدها فلا ومن ذلك يعلم الجواب عما عدا ذلك من
المسائل السابقة اذ الشارع جعل الرمي وعقر الكلب موجبا للذكاة ما لم يدركه حيا مستقر الحيوة
ثم وقوع الصيد في النار ونحوه او غيبوبته بعد ارتفاع استقرار الحيوة غير مضر بعد الذكاة قلنا
فيه تامل فان الادلة مطلقة في حرمة الصيد اذا غاب ولم يعلم موته بالآلة او وقع في الماء ونحوه
واطلق بالجزم انه لو ادرك الصيد والحيوة غير مستقرة انه لا يحتاج بعد ذلك في حصول الذكاة
بآلة الصيد وارتفاع استقرار الحيوة مع انه قد صرح في المسالك بترتب ذلك على القولين في
اشتراط الاستقرار وعدمه فلا يجب الذبح على الاول ويجب على الاخير بل مع عدم اشتراط استقرار
الحيوة اطلاق اخبار كثيرة مضافا الى [illegible] ما ذكرتم بعيد [illegible] على الحكم [illegible]
والموقوذة والمتردية والنطيحة وما اكل السبع والاستثناء اما راجع الى الاخير او الجميع وعلى التقديرين
يشمل الثلاثة صدق استقرار الحيوة وعدمه مع ان الاغلب في تلك المواضع عدم استقرار الحيوة
وهو ظاهر افرادها كما لا يخفى وفيه انه ربما يمنع من صدق التذكية بدون استقرار الحيوة فشرط الذكاة

في الاخبار يرجع بالحقيقة الى اشتراط استقرار الحيوة وفي صحيحة زرارة في تفسير الآية ان ادركت شيئا منها
وعين تطرف او قائمة تركض او ذنب يمصع فقد ادركت ذكاته فكله وفي صحيحة الحلبي عن الذبيحة
فقال اذا تحرك الذنب او الطرف او الاذن فهو ذكي والخبران ليسا صريحين في الحركة قبل الذ
كاة كما هو المطلوب هنا لاحتمال ان يراد الحركة بعد الذبح كما مر في المسئلة الاولى وذلك اقتضى
عدم استقرار الحيوة قبل الذبح اللهم الا ان يستند الى اطلاق ادراك الذكاة بالحركة ولو بعد
الذبح سواء استقر الحيوة ام لا والاول اقرب الى الحركة قبل الذكاة من الخبر ومثله في صحيحة ابان بن
تغلب على الصحيح اذا شككت في حيوة شاة ورأيتها تطرف عينها او تحرك اذنها او تمصع بذنبها
فاذبحها فانها لك حلال وفي رواية عبد الله بن سليمان عن الصادق عليه السلام ان في كتاب علي عليه السلام اذا طرفت
العين او ركضت الرجل او تحرك الذنب وادركته فكله وفي صحيحة عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام
ان في كتاب علي عليه السلام اذا طرفت العين او ركضت الرجل او تحرك الذنب فكل منه فقد ادركت
ذكاته وهذا ايضا ليس صريحا في الحركة قبل الذبح لكن في ظهوره ما في المطلوب وفي خبر
ليث المرادي عن الصقور والبزاة ومن صيدهن فقال كل ما لم يقتلوه اذا ادركت ذكاته
وآخر الذكاة اذا كانت العين تطرف والرجل تركض والذنب يتحرك وهذا وان كان ايضا محتملا
للحركة قبل الذبح وبعده لكنه ظاهر في الاول لان الظاهر انه آخر وقت يقع فيه الذبح ومعنى ان
الذكاة عبارة عما يقع به الحل وهو الذبح او نحوه ولو كانت بمعنى ما يترتب على الذبح ونحوه
من الطهارة والحل دل الخبر على حكم الحركة بعد الذبح والوجهان مرتبان على ارادة المعنى المصدري
من لفظ الذكاة او المعنى الحاصل من المصدر فعلى الاول يدل على الاول وعلى الاخر على الاخير لكن لا
ريب ان الاول اظهر من لفظ الذكاة لانه مصدر فيكون في الحركة قبل الذبح اظهر وقس على ذلك
الكلام في بعض الاخبار السابقة وفي صحيحة النضر بن سويد عن بعض اصحابنا رفعه في الظبي وحمار
الوحش يعترضان بالسيف فيقدان قال لا باس بأكلهما ما لم يتحرك احد النصفين فان
تحرك احد النصفين فلا يؤكل الآخر لانه ميتة ولا ريب انه لو اعتبر استقرار الحيوة لزم حل

النصفين

النصفين معا سواء تحرك احدهما ام لا لعدم بقاء استقرار الحيوة بعد قد الحيوان نصفين كما هو ظاهر الخبر فيحل
الذكاة بضربه بالسيف كما لو لم يبق حركة في شيء منهما او فرض استقرارها بعد القد كما هو اطلاق الخبر وترك الا
ستفصال فيه عن استقرارها فان قلت لم لم يكن استقرارها معتبرا لامر في ذبح النصف المتحرك اذا تحرك
احد النصفين وانه بدونه لا يحل لثبوت الحيوة فيه في الجملة فعدم الامر بذبح المتحرك دليل على اعتبار
استقرار الحيوة ولما لم يبق استقرارها بعد القد نصفين لم يجب الذبح بل حل النصف المتحرك
بدونه ظاهرا لا ان الخبر على خلاف المقصود من اعتبار استقرار الحيوة قلنا انه معارض اولا بما
في الوصية ودلالة الخبر على عدم اعتبار استقرارها وثانيا بانه لا دلالة فيه على عدم ذبح ما تحرك
من النصف غايته السكوت عنه وعدم الامر به وهو لا يدل على عدمه فان قيل فالحكم هل يجب ذبح المتحرك
او كان ما فيه الرأس او يحل بدونه قلنا مقتضى عدم اعتبار استقرار الحيوة وان ما لا يستقر حيوته
في حكم الحي وجوب الذبح وشرائطه في الحل فبدونه يكون ميتة كالجزء الغير المتحرك فيكون الوجهان في
الحل بدون الذبح وعدمه بدونه مبنيين على مسئلة اعتبار استقرار الحيوة وعدم اعتباره فعلى
الاول وعلى الثاني في الثاني كما في مسئلة ما لو ارسل الكلب الى صيد فجرحه ثم ادركه وهو غير مستقر الحيوة
فانها مبنية على القولين في اعتبار استقرار الحيوة حكم بحله بدون ذبحه لحصول التذكية بالآلة
الحلال ومن لم يعتبره اوجب الذبح وبدونه يحكم بالحرمة ان تمكن من الذبح وفرط فيه وقد صرح هنا في
المسالك بترتب الوجهين على القولين لكنه حكم في مسئلة ابانة جزء من الصيد بحل الجميع ان لم يبق
في احد الجزئين حيوة مستقرة مع عدم حركة الجزء الآخر وجعل ذلك مقتضى قواعد الصيد كما
مر نقل كلامه بتمامه وذلك يستلزم عدم حكمه بوجوب ذبح المتحرك من الجزئين كما لا يخفى وهو مناف
لما اختاره من عدم اعتبار استقرار الحيوة كما مر وكان الصواب ان يجعل ما ذكرناه من حل الجزء المتحرك
خاصة مع الذبح ان امكن مع اصله من عدم اعتبار استقرار الحيوة وبالجملة الحكم بعدم وجوب ذبح المتحرك
من جزئي الصيد ان لم يستقر حيوته يستلزم اعتبار استقرار الحيوة في اشتراط الذبح وانه بدونه في حكم الميت
وذلك يستلزم حل الجزئين معا المتحرك وغيره والحكم بحلهما معا يستند على ان الجزء المتحرك خاصة منهما

في حكم الميت ان لم يستقر حيوته فلو بشرط ذبح المتحرك منهما فحلال ان امكن وهو يستلزم القول بان غير مستقر
الحيوة في حكم الميت ولا يحرم الجزء الغير المتحرك لانه مبان من الحي وهو ميتة اجماعا والقول بان غير مستقر
الحيوة في حكم الميت يستلزم عدم وقوع الذكاة على غير مستقر الحيوة لانه ميتة وذلك يناقض الحكم بوقوع الذكاة
عليه وانه في حكم الحي وما ذكرنا من ان مقتضى اصول الصيد عدم اعتبار استقرار الحيوة وان ما لا يستقر حيوته
في حكم الحي يقع عليه الذكاة ولا يحل بدونها هو حرمة الجزء الذي ليس فيه الرأس لو فرض قد الصيد بنصفين بما
اعتدلا او اختلفا سواء تحركا ام تحرك ما فيه الرأس خاصة او غيره كذلك وسواء يقع كلبها او احدهما
حيوة مستقرة ام لا وان كان فرض استقرار الحيوة في غير ما فيه الرأس لا يمكن لانه ان غيره فالوقوع ان الحركة
في حكم الحي مطلقا فلا يحل بدون التذكية فيجب ذبح ما فيه الرأس حتى يحل وذلك ممتنع فيما لا رأس فيه
فيحرم لان الجزء المبان من الحي ميتة محرم سواء تحرك ام لا وان تحرك ما فيه الرأس خاصة دون
ما لا رأس فيه الظهر [illegible] قول لانه جزء مبان من الحي بشرط عدم الحركة ولا بد من تذكية الجزء الآخر
ليحل ان كان بالآخر لعكس فكذلك لثبوت الحيوة مع فقد وقوع الذكاة عليه وذلك لا يوجب الحل
كما لو قد ذبح الحيوان لسبق موته وما فيه الرأس ايضا حرام لانه جزء مبان من الحي وهو ميتة اجماعا
والفرض انه لا حركة فيه حتى يمكن دعوى تحريم الجزءان معا والحكم في هذه الصورة هو الحكم بحل
الجزئين معا بدون تذكية لان ما قتلته آلة الصيد من كلب وغيره فهو ذكي ما لم تدرك ذكاته ولا
ويجب فقد ذكاته هنا وعدم ادراك الذكاة اعم من قابلية وقوعها عليه لولا الموت كالجزء الذي
فيه الرأس وعدم قابليته كالجزء الذي لا رأس فيه فانه غير قابل للذكاة وقد وردت اخبار
كثيرة بان من ارسل كلبا او الة فان ادرك ذكاة الصيد وجب الذكاة وبدونها يحرم والا حل
وهي باطلاقها تشمل ما نحن فيه وفي موثقة اسحق بن عمار في رجل ضرب غزالا بسيفه فابانه
ايأكله قال نعم يأكلهما جميعا الرأس ثم يدع الذنب وهذا الخبر مؤيد لما ذكر من تحريم ما ليس
فيه الرأس تحرك ام لا مع تحرك ما فيه الرأس وحله وفي الخبر وان لم يذكر حركته لكنه محمول عليه
لابتنائه على الغالب من تحرك ما فيه الرأس مع الابانة ولا بد من تقييده بتذكية ما فيه الرأس مطلقا

او اذا كان

او اذا كان له حيوة مستقرة فقد ثبت الصور الاربع المتصورة بعد القطع بالسيف ونحوه وهي ما اذا
تحركا وما لو لم يتحركا اصلا وما لو تحرك ما فيه الرأس خاصة او بالعكس بحكم بحل الجزئين في صورتين منها وهما
ما لو لم يتحرك شيء منهما وما لو تحرك ما لا رأس فيه خاصة وبحل ما فيه الرأس خاصة مع التذكية ان ادركت
وتحريم الجزء الآخر مطلقا في الصورتين الاخريين وهما ما لو تحركا او تحرك ما فيه الرأس خاصة وبحرم الجزء
معا مع عدم التذكية ان ادركت هذا ما يوافق قواعد الصيد ان لم يعتبر استقرار الحيوة وما ورد
خلاف ذلك كالاكل من اكبر الجزئين وطرح الاصغر وان اعتدلا احلا وحلهما معا مطلقا فيما اذا قطع
على الحلقوم الا ان ينزل على ما ذكرنا فهو بعيد وقد خرجنا عن موضوع المسئلة الى مسئلة اخرى
والكلام ذو شجون فلنرجع الى ما نحن فيه فنقول يدل على عدم اعتبار استقرار الحيوة كثير من
الاطلاقات ففي صحيحة الوشا قال سمعت الرضا ع يقول النطيحة والمتردية وما اكل السبع اذا
ادركت بالة الصيد والذابح فكل وفي رواية ابي بصير لا تاكل فريسة السبع ولا الموقوذة
ولا المتردية الا ان تدركه حيا فتذكيه ولا ريب ان اطلاقهما يشمل حال استقرار الحيوة وعدمه
مع ان المقام مقام بيان وتفصيل لان الفريسة والمتردية ونحوهما اما لا يكون له حيوة
مستقرة بل لا يبعد ان يقال ان ذلك هو الغالب فيها او في بعضها كالفريسة فيحمل الخبر
عليه الظهر وفي صحيحة عبد العظيم عن عبد الله الحسني المنخنقة التي انخنقت باختناقها حتى
تموت والموقوذة التي مرضت ووقذها المرض حتى لم يكن بها حركة والمتردية هي التي تردى من
مكان مرتفع الى اسفل او تتردى من جبل او في بئر فتموت والنطيحة التي تنطحها بهيمة اخرى
فتموت وما اكل السبع منها فمات وما ذبح على النصب على حجر او صنم الا ما ادركت ذكاته فذكي قوله
كاشفين حكمه عم يحل ما يدرك ذكاته من تلك الاشياء بدون تفصيل بين استقرار الحيوة
وعدمه وفيه شيء آخر هو ان الاستثناء اما يعود الى الجميع او الاخير خاصة وعلى التقديرين يلزم
حل ما ذبح على النصب ان ادرك ذكاته والممكن ان يذبح ويتصور ذلك بان لا يقع الذبح الاول
على محل الذبح من الحلقوم والمري والاوداج اما مع وقوعه عليه فلا يتصور الذبح ثانيا وعلى هذا

يكون الخبر نصا في عدم اعتبار استقرار الحيوة وانه يقع عليه الذكاة بعدم عدم استقرارها اذ لا ريب انه
بعد الذبح لا يبقى لحيوة مستقرة ولو فرض كان نادرا جدا لا يحمل عليه الاطلاق قطعا سواء وقع
الذبح في محله او في غيره لكن لما امكن ان يكون قوله الا ما ادركت فيه ذكاته استثناء منقطعا اي لا يحل
المنخنقة ونحوها بل انما يحل الحيوان المذكى فيكون الا بمعنى لكن كما يحتمل ذلك في الاستثناء الذي
في الاية لا يكون الخبر صريحا في عدم اعتبار استقرار الحيوة الا انه خلاف الظاهر فلذلك حكمنا بظهور
الخبر في ذلك لا صراحته فتدبر وقد ورد في صيد الجراد والعصفور انه اذا ادركته حيا فذكه وقد
مر نقل ادراك الذكاة من الاخبار بحركة الاذن او الرجل والطرف فتدبر جدا **قوله** ولو علم عدم
استقرار الحيوة الخ فدقيق لا دلالة فيه على اعتبار استقرارها في الحل لان العلم بعدم استقرارها
اعم من العلم بالاستقرار اقول لعله انما عدل عن ترديد شرط استقرار الحيوة لذلك مع ان اشتراطه
هو المقصود بالاصالة اشارة الى ان العلم باستقرارها غير شرط في الحل وانما العلم بعدم استقرارها
مانع منه فلو شك في استقرارها وعدمه حل الذبيحة استصحابا للاستقرار ولاصالة عدم زواله
فتدبر فانه فرع حسن وفي كلامه اشارة لطيفة اليه لا يدركها الا الراسخون المضطلعون دقائق الحال
ع اعتبار استقرار الحيوة اذ اعلم به حكم بالحل واذا علم بعدمه حكم بالحرمة واذا شك تعارض
استصحاب بقاء استقرار الحيوة واستصحاب بقاء التحريم الثابت قبل الذكاة ولعل استصحاب العدم
ممنوع تقدمه على استصحاب الحكم فتدبر **قوله** وفي الاية اجمال الخ ربما يمنع صدق التذكية وتحققها
بدون استقرار الحيوة كما لا يصدق بذبح الميت فاشتراط التذكية في الحقيقة راجع الى اشتراط
الحيوة وبالجملة التذكية شرط اجماعا في حل الذبيحة والشك في تحققها يوجب الشك في تحقق
المشروط فان قيل التذكية عبارة عن الذبح بدون استقرار الحيوة وثانيا كون التذكية عبارة عن
الذبح بل هي بمعنى السبب المحلل هو الذبح او النحر او العقر كيف اتفق مع فقد الامرين مع تحقق
جميع الشروط من الاستقبال والتسمية ونحوهما فتدبر ونظير ذلك قوله ذكاة الجنين ذكاة امه **قوله**
اذا ادركه شيئا منها تاما اي من طرف العين وركض الرجل وتحرك الذنب فخمها قبل الذكر ويحتمل عوده

الصغير

الصغير الى الذبيحة فالمراد بالشيء هو طرف العين ونحوه **قوله** الا لم يكن فيه الحيوة استقرار يمكن كونه قيدا
للمتشاغل في الذبح اي ان زال استقرار حيوته بقطع بعض العضو قبل قطع الباقي للمتشاغل والحرم
حرم الذبيحة ويحتمل عوده الى قطع بعض العضو قبل قطع الباقي للمتشاغل وطرفه حرم الذبيحة ويحتمل
والارسال ايضا مثل هذا ايحل مع استقرار الحيوة ان ارسله وطال الفصل **قوله** لان الاول غير
محلل اي ما قطعه ابتداء قبل الارسال وقبل تمام الذبح لا بد من سبب الحل **قوله** والثاني يجري مجرى التجهيز
على الميت اي ما قطعه ثانيا بعد الارسال او التشاغل في الذبح يجري مجرى ذبح الميت لرفع استقرار
الحيوة بقطع البعض اولا كما هو الفرض **قوله** ويشكل الخ اي يشكل التحريم مع فرض صدق اسم الذبح
عرفا وذلك اما دائما او في بعض الاحيان **قوله** ويمكن استناد الاباحة الى الجميع هذا دفع للدليل
المستدل فان الاول غير محلل الخ يعني ان الحل غير مستند الى الاول منفردا ولا الى الثاني كذلك
بل يستند الى الجميع لا ريب فلا يلزم التجهيز على في حكم الميت ولا التحليل بالاول خاصة **قوله**
ولولاه لورد مثله الخ اي لولا استناد الحل الى المجموع لم يحل مع التوالي ايضا اذ ما قطعه اولا
غير محلل وما بعده كالتجهيز على الميت من حيث عدم استقرار الحيوة **قوله** واعتبار استقرار الحيوة
ممنوع دفع لقوله ان الثاني كالتجهيز على الميت نظرا الى عدم استقرار الحيوة ويحتمل كونه دفعا لقوله
ان لم يكن في الحيوة استقرار يمكن منعه التحريم لعدم استقرار الحيوة **قوله** اذا اطلق اسم
الذبح او ما قطع به لان الاصل تحريم الذبيحة بناء على اصالة عدم التذكية يمكن عدله نظرا
الى عمومات الحل بالذبح فصار الاصل هو الحل به بدون توقف على امر آخر فكلما شك في
مدخليته في الحل واشتراطه به ينفي بالاصل **قوله** الى ان قال ثم تحريم الاكل الخ يعني ان الرواية دلت
على تحريم الاكل وهو يستلزم تحريم القتل وفيه منع لانه ربما فرض شيئا مع فقد بعض شروطه
فيحل القتل ويحرم الاكل كما لو لم يقطع الاوداج او الحلقوم خطأ وكذا لو صاد شيئا بغير
الكلب المعلم وتركه حتى قتله فانه يحل الصيد ويحرم الاكل فتدبر وبالجملة المنافاة بين حرمة
الصيد وحليته بالقتل فيجوز تحريمه مع حليته بالقتل ان الصيد كما لو صاد لهوا فانه

حرام اذا لم يقصد به الاشتغال بالاكل ونحوه ومع ذلك ربما صار حلالا كما لا منافاة بين حرمة الذبح وحل
المذبوح كما لو ذبح حيوان الغير بدون اذنه فان المذبوح حلال والذبح حرام وكذا لا منافاة
بين حل الصيد وحرمة المقتول بالته كما لو صاد في والصقر ونحوهما فانها لو قتلت الصيد
كان حراما واما الصيد جائز فان جاز باي كلب واي حيوان والذكاة **قوله** ومن ثم جاز
قتل لم اي من جهة انه لا اسلام قبله البرء قبليه الموت جاز تغسيل الميت قبل برده اذ
مع الاسلام لزم ... الغسل لان الغسل قبل الموت غير مجز اجماعا **قوله** حالة الذبح المراد
حال الاشتغال به عرفا بحيث يتصل بعضه به ولا ينقطع الراس حقيقة بعد الذبح وهذا يصح
الاستدلال بقوله ولا تقطع الرقبة فقد وقع بعد التذكية المعتبرة شرعا وبعد حل الذبيحة جاعلا
يوثر في تحريمها فتدبر **قوله** وهو نص وفيه ان النص ما لا يحتمل الخلاف وهو محتمل لامكان
ان يراد بالنهي القطع الراس من غير عمد وبها هذا الاخير في الفعل و لا الاكل اجماعا فلا ظهور
في الخبر فضلا عن التصريح في وقوع القتل عمدا بل يحتمل وقوعه خطاء فلا يتم الاستدلال الا بالنظر
الى الاطلاق وترك الاستفصال **قوله** اي لاصالة عدم التحقة وعدم وقوع الذكاة عليها شرعا وهو
معارض باصالة الطهارة والاباحة بعد التذكية وبعموم ... قد تحقق كما في ... مع جميعا
لكن قال في جامع المقاصد والظاهر ان عدم وقوع الذكاة على الحشرات موضع اجماع اقول مثل
هذا هو الحجة في عدم وقوع الذكاة عليها **قوله** والظاهر وقوعها على المسوخ لا ريب في ان الاشكال
في انها هل يشترط في تذكيتها ما يشترط في تذكية غيرها من ماكول اللحم من الاستقبال والتسمية
والذبح بالحديد واستقرار الحيوة واسلام المذكي الظاهر ذلك ويجري فيها ثبوت التذكية
بالرمي والقتل به مع التسمية وقتل الكلب المعلم ونحو ذلك ... موقوفة سماعا اذا دخت ونحوت
... ذلك **قوله** ليس الحرام الا ما حرمه الله ... الحجة او ... ان الظاهر المتبادر من الخبر سواء لا وجه
هو تحريم الاكل لا عدم وقوع التذكية وحمله على خلاف الظاهر والاستدلال بالمال لا يجيء الا فيه
وثانيا ان التذكية الحرام فانه عدم صحتها وعدم ترتب الاثر عليها وحمل التحريم على عدم وقوع

التذكية

التذكية بعيد جدا وثالثا انه لا دلالة في القران على تحريم الذبح والتذكية وانما يدل على تحريم
الميتة والدم ولحم الخنزير ونحوها والمتبادر تحريم اكلها فتعين ان يراد بالتحريم في الخبر
تحريم الاكل والاقتراب حمل نظير هذه الاخبار على التقية لان حل غير ما حرم في الكتاب مذهب
بعض الفقهاء الاربعة او يطرح لمخالفتها اجماع الفرقة والاخبار المستفيضة على الحرمة وبذلك
يجاب عن الخبر الاخر معناه الى ان قوله لان النبي ... مما يناسب هذا الاكل لا التذكية
مع انه لا اعلم قائلا بذلك ... **قوله** ولا يخفى بعد هذه الادلة اما الخبران الاولان فلما مر واما ما
جماعة فلا اضمارها وضعفه وفيه ان الاضمار غير ضار في مثله كما قرر في محله والخبر الموثق حجة
والشهرة جابرة **قوله** وكذا ما في معناها كالعقرب **قوله** اخراجه من الماء حيا سواء قبضه اخراجه
ام اخرجه بلا قبض له او مع قبضه بيده ... الانتفاع به بالاكل و شبهه و سواء مات بعد الاخراج
في الارض ام في الماء الصافي لا اطلاق قوله في صحيحة الحلبي انما صيد الحيتان اخذها ...
الحل مطلق على القبضة وبدونه ومع قبضه عدمه وبالجملة يقتضي الحل بمجرد الاخذ وان مات
بعد الاعادة في غاية الامر ان الادلة تدل على تحريمه لو اعيد في الماء ومات فيه و ان تبين له
موته خارج الماء والمتبادر من الماء هو الماء منه دون الصافي وبعض ... في عدة
اخبار فيما لو اعيد في الماء بعد الاخذ ما فيه لا ... لانه مات فيما فيه فحوية المتبادر الظاهر من
التعليل بمحاذاة الموت في الماء المطلق هو الموجب الحرمة وقد عرفت ان الاصل في الاشياء
هو الحل ثم ان الظاهر عدم الفرق في الحل بين الاخراج بوقته وعدمه كما لو اخرجه العافل او المجنون
او الصبي الذي لا تميز له لاطلاق قوله انما صيد الحيتان اخذه كما مر ولا اصالة الحل في
العدم لا اضافة في الاطلاق الى ما هو الغالب المعتاد من الاخراج بالقصد وفيه انه لو سلم ذلك
كان في اصالة الحل مع عدم ما يقتضي التحريم بلاغ وكفاية فلو اراد تحقق اخذ الماء من سطح
فخرج معها السمك بدون قصده وشعوره ثم مات خارج الماء كان حلالا واما اخراج الصبي
المميز مع القصد فلا ريب في افادته الحل لان البلوغ غير شرط فيه اجماعا وكذا الذكر ودار الاسلام.

بعض الحيوانات فلا اعتداد به كما لو خرج بنفسه وكان في حكم الميتة الا ان يأخذه احد بعد ذلك ثم يموت بيده
في محل لا يد دونه لقوله ع انما صيد الحيتان اخذه والمراد منه اخذ الانسان بلا ريب ومفهوم الحصر
حجة ثم ان المراد بالاخذ هل هو مطلق وضع اليد عليه او الامساك باليد مع النقل خاصة وجهان و
الظاهر الاول واما طرح شيء عليه كالثوب او الحجر او نحوهما فليس باخذ قطعا ولا احتمال من الاخذ باليد
بواسطة وبدونها فلو وقع في ظرف هو بيده واخرجه من الماء حل وكذا لو وقع في آلة الصيد فاخذها
بيده واخرجها من الماء واما نصب الشبكة ليقع فيها مع خروجه من الماء ففي حله بمجرد الوقوع فيه اشكال
والظاهر انه يكفي في الحل الصدق الاخذ عليه فيندرج في النص الدال على الحل به **قوله** ولو وثب خارجه
حيا اي خرج بالوثوب حيا او اخرجه الماء حيا فالمراد [illegible] وثوب الماء لا اخراج الانسان فقد ذكر
سابقا فلا حرمة لا عادة فعلى هذا لو اراد بخروجه بنفسه بلا وثبة ولا صدمة الماء فهو [illegible] **قوله** ولا يكفي
في حله نظر اعلم ان المشهور تحقق ذكاة السمك بالاخذ بامرين احدهما الاخراج من الماء حيا وموته خارج
الماء سواء كان المخرج مسلما ام كافرا والثاني اخذه خارج الماء اي بعد خروجه بنفسه ثم موته
فيه سواء كان الاخذ مسلما ام كافرا والحكم في المسلم في الموضعين محل وفاق وفي الكافر خلاف
يأتي في المسألة الاتية وذهب الاصحاب ان السمك لا يحل ميتة قطعا واتفقوا على عدم حل ما مات
في الماء اقول لا ريب ان ما نسب الى الاصحاب ادعى عليه الوفاق [illegible] على عدم حل ما [illegible] جمعا
من الاساطين كالشيخ والمحقق وغيرهما ذهبوا الى حل ما يموت في الماء في الشبكة [illegible] وغيرهم
واختار حل ما مات في الشبكة وغيرها من آلة الصيد وان تميز عن غيره [illegible] ولعله
اراد ان عدم حل الميتة منه الجملة [illegible] للعامة الذاهبين الى الحل [illegible] ويدل
على حل القسمين جميعا [illegible] ابي بصير الصحيحة انما صيد الحيتان اخذها ومثله صحيحة الحلبي
ونحوه روى في الفقيه عن الكناني ولا ريب ان الاخذ اعم من اخراجه من الماء حيا ووضع اليد عليه بعد خروجه
منه بنفسه او بواسطة الماء او نحوه من الحيوان فيعم الحل القسمين معا ومضافا الى الادلة صحيحة علي بن جعفر
ع عن [illegible] سمكة وثبت [illegible] فوقعت على الجد من النهر فماتت هل يصلح اكلها فقال ان اخذها

قبل ان

قبل ان تموت ثم ماتت فكلها وان ماتت من قبل ان تأخذها فلا تأكلها واشتمالها على خروجه من الماء بنفسه وموته
خارجه بعد من ان يخرجه انسان ولا ان يأخذه بعد خروجه فالمشهور عدم حله بمجرد ذلك [illegible] ذهب [illegible] الى
حله بذلك وان تذكيته خروجه من الماء حيا بنفسه او باخراج انسان او غيره ولو كان خارج الماء سواء
اخذه احد ام لا لكن بشرط ادراكه حيا خارج الماء لروايتي زرارة وسلمة المنقولتين في الشرح
وكلتاهما ضعيفتان سيما الثانية فان اكثر رواتها من الزيدية البترية غلا بعد كون ذلك مذهب
العامة فحملهما على التقية ومع ذلك فانهما لا اطلاق [illegible] في المراد فيمكن حملهما على حال الاخذ
بعد خروجه من الماء ويحتمل ان يراد بالادراك الاخذ لكن رواية زرارة كالنص في عدم الاحتياج الى الاخذ
ذلك وروى عنه مثل ذلك في الفقيه بواسطة ابان وطريق الصدوق اليه صحيح وكذا روى سعد بن
عبد الله في الصحيح عن الصادق ع ان عليا ع قال ان السمك والجراد اذا خرج من الماء فهو ذكي ومسعدة بن
العامة فلا يبعد حمل الرواية على التقية مع انه يمكن ان يراد بالخروج الاخراج من الماء والخروج
منه مع الاخذ له خارجه وكيف كان فهي شاذة مخالفة للاخبار المستفيضة الصحيحة كصحيحة الحلبي
ونحوها مما مر قبيل هذا وللاستصحاب [illegible] وفي صحيحة علي بن جعفر ان اخذتها قبل ان تموت ثم ماتت
فكلها وان ماتت قبل ان تأخذها فلا تأكلها ومضمونها هو المشهور بين الاصحاب والقول بحلها
شاذ نادر جدا فيتعين الاخذ بما اشتهر وترك الشاذ النادر **قوله** ولرواية سلمة بن حفص
[illegible] فيها دلالة او اشعار الى اشتراط استقرار الحياة في التذكية لحكمه [illegible] بمجرد ادراك الصيد يضطرب
بدون امر بالذبح ومأخذ ذلك [illegible] لعدم استقرار الحياة وقد مر [illegible] **قوله** ولرواية زرارة فقطعه
قد عرفت وفي النهاية الفقيه بسند صحيح متصل الى المعصوم [illegible] **قوله** او نظره مع كونه [illegible]
في الجواب [illegible] ان التذكية تحصل بالاخراج من الماء حيا سواء اخرجه المسلم ام الكافر او وضع يده
مسلم او كافر عليه خارج الماء وانما نظر المسلم الى اخراج الكافر للعلم بحصول شرط الذكاة وهو كونه
من الماء حيا سواء اخرجه المسلم ام الكافر وانما نظره الى اخراج الكافر للعلم بحصول شرط الذكاة
وهو الاخراج من الماء او وضع اليد عليه خارجه حيا لعدم الوثوق بقول الكافر ولا بما في يده .

زالقسم الجلد لاحتمال كونه حينئذ وعدم حصول شرط التذكية وليس نظر المسلم شرطاً لحصول الذكاة بل خروجه
الكافر خارج الماء او اخراجه منه لا نظره وحده موجباً للذكاة بدون مدخلية لوضع يد الكافر
عليه او اخراجه من الماء بل هو كعدمه حتى يكون النظر وحده موجباً للذكاة بدون وضع يد الكافر
واخراجه منه وبالجملة لا اثر لنظر المسلم في تذكيته اصلاً وانما سبب التذكية اخراج الكافر له من الماء
حياً او وضع يده عليه خارجه ثم موته وفائدة نظر المسلم هو الكشف عن حصول شرط التذكية ويستفاد
من كلام القوم ان مجموع نظر المسلم واخذ الكافر شرط في حصولها والعبارات ذكرنا مقدر **قوله** ولا يشترط
في تذكيته الاسلام للاصل وعموم قوله في عدة اخبار معتبرة انما صيد الحيتان اخذها وقد مر بعضها
وخصوص صحيحة سليمان بن خالد في الحيتان التي يصيدها المجوس فقال ان علياً عليه السلام كان يقول
الحيتان والجراد ذكي ونحو ذلك صحيحة ابي مريم وفي الصحيح عن مسعدة بن صدقة ان علياً عليه السلام كان يقول
ان السمك والجراد اذا اخرج من الماء فهو ذكي والتقريب ان المراد بالذكي ليس هو الطاهر لان الكلام
في السؤال يتعلق بحل صيد المجوس دون غيره فلا وجه للجواب عنه بالطهارة والحكم بالطهارة لا كلام في
طهارة السمك في حد ذاته فلا حاجة الى السؤال عنه وان كان السؤال عنه باعتبار مباشرة
الكافر له برطوبة فلا معنى للحكم بالطهارة لنجاسة المجوس مضافاً الى بعد ذلك عن نظم السؤال
فلا بد ان يكون المراد انه مذكى لا يتوقف تذكيته على ما يتوقف عليه تذكية غيره من الذابح كا
لتسمية والاستقبال وكون الذابح من اهل الاسلام وانما تذكيته اخراجه من الماء حياً او وضع اليد عليه خارجه
كما دل عليه الخبر الاخير واطلاق الاولين بانه مذكى مقيد بما في الاخير من قيد الخروج من الماء
وترك ذلك في الاولين لظهوره واستفادته من الاخبار الاخر وعدم تعلق السؤال به وانما
تعلق بامر آخر هو حل صيد المجوس وهو يستلزم الاخراج من الماء وهو مفروض في السؤال
مفروغ عنه فيه فلا حاجة الى ذكره في الجواب ولعل المراد من الخروج في الخبر الاخير هو الاخراج
كما هو الغالب المتعارف وتحقق الخروج بلا اخراج وفي صحيحة الحلبي عن صيد المجوس فقال لا باس
بصيدهم ان صيد الحيتان اخذها فيشترط اخذه منه حياً او العلم باخراجه من الماء حياً او وضع

بيده

بيده عليه كذلك مع موته خارجه ويدل على هذا الشرط مضافاً الى ما دل على عدم اعتبار يده وقوله في
اللحم ونحوه خصوص صحيحة الحلبي عن صيد المجوس السمك الخ فقال ما كنت لآكله حتى انظر اليه وغيره
صحيحة محمد بن مسلم والمراد بالنظر الى السمك اي رؤيته حياً بيده او في يد المجوسي اي مشاهدة اخذه
السمك من الماء وما ذكر ان المراد هو النظر اليه يبقى كما فسره بعض مع دلالة الاخبار على عدم
التسمية وفي الصحيح عن عيسى بن عبد الله وهو صحيح عن صيد المجوس فقال لا باس اذا اعطوكه حياً
والسمك ايضاً والا فلا تجز شهادتهم الا ان تشهده وقوله الا ان تشهده يحتمل ان يراد به شهادة
السمك حياً بيده وهذا غير الاخذ منهم حياً كما دل عليه صدر الخبر ويحتمل ان يراد به حضور صيده
والاحتمال فيه بان مشاهدة صيد المجوس غير السمك من الحيوانات غير كافية في الحل الا مع ادراكه حياً
وتذكيته الحرمة تسميتهم ومقتول صيدهم كما مر مدفوع بارجاع الاستثناء الى خصوص السمك
مقدر **قوله** ويسمون بالشرك اي يسمون باسماء اصنامهم او باسم معبودهم او باسم المسيح
او بغيره لكن من الاسامي بما هو شرك **قوله** ويظهر من الشيخ في كتابي الاستبصار عدم ايراد ما دل على
حل صيد المجوس الموصوف بهذه الاخبار ان يحملها على انه لا باس بصيد المجوس اذا اخذه الانسان
منهم حياً قبل ان يموت ولا يقبل قولهم في اخراج السمك من الماء حياً لانهم لا يؤمنون على ذلك
انتهى وليست صريحة بل ولا ظاهرة في حصر الحل فيما اخذ منه حياً وانما ذكر ذلك على وجه التمثيل
بل الغرض عدم الحل ما وجد من السمك بيد المجوسي ميتاً وعدم قبول قولهم في اخراجه من الماء حياً
وعدم اعتبار يدهم فيه بل لا بد من العلم بذلك بل بالمشاهدة كما يرشد اليه قوله ولا يقبل قولهم
لكن مع ان حمل الخبر على حالة الاخذ منهم حياً لا يدل على الحصر اذ الغرض حمله عليه وصحيح الجمع بين الاخبار
بما يرتفع عنها الاختلاف والتعارض مقدر **قوله** المنع من صيد غير المسلم لا مطلقاً ظاهره ان هذا
قول آخر غير ما نقله عن الاستبصار والمراد بقوله مطلقاً ان كان عدم من اخذ المسلم له منه وعدم فلا
التعليل بما في بعض الاخبار من اشتراط اخذ المسلم له لدلالته على اختصاص المنع بحال عدم اخذ المسلم
له منه وان اريد بالاطلاق ما يعم مطلق الكافر المجوس وغيره ورد ان قول الشيخ انما هو الا ان

كما يرشد اليه [illegible] كلامه هنا به **قوله** ويجوز الاصطياد [illegible] ويدل عليه اصالة الحل كما مر

الامر فيها ان الدليل [illegible] اشتراط الاخراج عن الامتناع او وضع اليد عليه خارج [illegible] الاثبات

فيه [illegible] الشبكة والحبالة والفخ ويدل عليه ايضا عموم [illegible] احل لكم صيد البر [illegible]

في عدة اخبار صيد الحيتان والجراد [illegible] الصحيح [illegible] ان السمك والجراد اذا [illegible]

ذكي [illegible] الا [illegible] القاطع [illegible] في الشبكة [illegible]

والمراد بالاخراج [illegible] الصيد [illegible]

وظهور [illegible] عدم حل [illegible] السمك [illegible]

لا باس [illegible] **قوله** [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible]

حبا بالاخراج او وضع اليد [illegible] سواء مات ام لا [illegible]

وقيل [illegible] الشبكة [illegible] الصيد [illegible]

شبكة [illegible] الشبكة [illegible]

[illegible]

[illegible] القول بالحل [illegible]

[illegible] الشبكة [illegible]

سواء [illegible] الصيد [illegible]

[illegible] الشبكة

[illegible] الصيد [illegible]

كلام [illegible] الشبكة [illegible]

[illegible] الشبكة [illegible]

[illegible] محمد بن مسلم

رجل

رجل نصب شبكة في الماء ثم رجع الى بيته [illegible] وقد وقع فيها [illegible]

[illegible] فقال ما [illegible] الحلبي [illegible] عن الحظيرة [illegible] فتقع في الماء الحيتان [illegible]

[illegible] تلك الحظيرة [illegible]

[illegible] التهذيب [illegible] عبد الله بن سنان [illegible] الصحيح [illegible]

الاخبار [illegible]

[illegible] الصيد [illegible] الاخذ [illegible] الحل [illegible] الصيد

[illegible] الصيد [illegible]

[illegible] الاخبار [illegible]

[illegible] الصيد [illegible] الشبكة

[illegible]

[illegible] الصحيح [illegible] الاصحاب [illegible]

عبد [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] الصحيح [illegible]

[illegible] السمك [illegible]

الى [illegible]

[illegible]

[illegible] الشبكة [illegible]

في الماء [illegible]

[illegible] الشبكة [illegible]

فلا يرد صورة الخبرين الاخيرين وان كان حل الميت مع التميز ومع الاشتباه بالحي لا لانه يثبت الحكم في صورة الاشتباه
بالاولوية وهذان الاخيران لم يتم انه مات في الذي هو صيده ثم تعارض تلك الاخبار رواية محمد بن علي ... الاخذ الحل
ومفهوم قوله انما صيد الحيتان اخذها انها الميتة ليست صيدة اذ لم تؤخذ بخصوص الحي بل ربما
يقال ان الادلة الدالة على النفي والاثبات معا بالمنطوق وهذه الاخبار وان كانت عمومات وهي مما لا يمكن نقض عمومها
من النص الصريح مضافا الى التعليل فيها فلا يمكن تقييدها بما دل على حل ما مات فيه لا الصيد وصفاته
لا اعتضاد هذه الاخبار الخاصة السابقة كرواية ابن مسكان وغيرها مع ان تلك الاخبار دلت على الحل بحكم
ولا يعتبر النص وعدم الاعتناء بالحي بل بدل رواية مسعدة صدقة على حل ما صاده من اهل الصيد حيث
في حلال ما خلا الميت اقرب ثم صحيحة ابن مسلم السابقة في موت جميع ما في الشبكة ولا دليل على تقييدها
حال الاشتباه فان ان يحمل الحل مطلقا او نطرح ونسلم لواضعيها لمذهب العامة فانهم يحلون ما مات في الماء
من السمك فلا يتيسر لهم فيه اخراجه من الماء حيا والموت خارجه ويشهد له رواية مسعدة فانه من العامة ولا ما يحمل مطروحا
هي ايضا ما لا دليل على حل ما مات قبل الاخراج في الشبكة ونحوها وصيده قوله ما خلا ما ليس له قشر ان لا
سنشار به الى العموم وما ذكره الشيخ الجمع بحمل ما دل على الحل على حال الاشتباه وما دل على التحريم على حال تميز
الميت فلا شاهد عليه وانما مقتضى التعارض بينهما انما هو الجمع عند الترجيح ثم الرجوع الى العمومات
الدالة على اشتراط الاخذ في الحل او ترجيح الاخير بالشهرة والاعتضاد بالعمومات على انه ربما يمنع دلالة
رواية الحلبي على الحل وانما تدل على انه لا بأس بالصيد وبيع الشبكة او على جواز حمل الحظيرة للصيد لا
تدل على حل ما مات فيها والظهور بجواز ذلك عندنا لا يقتضي ظهوره عند الراوي حتى يرد السؤال فائدة
في ذلك السؤال الظهور حكمه وفيه بعد وطريق الغرض السؤال عن جواز نسل ذلك الفعل الموصل الى
السمك فائدة ويقع صيده وربما يقال ان قوله في رواية ابن مسلم فيموت يحتمل الموت بعد الاخراج
من الماء ولذا عبر فيه بلفظ الاستقبال دون صيغة الماضي وفي رواية الحلبي بعد الاخراج لا ابهام
فيه حتى يسأل عنه واما الاتيان بصيغة المضارع فلو قرئ الموت بعد الدخول في الشبكة فهو استقبال بالنظر
الى الماضي والحق عدم استقامة ذلك لاقتضائه عموم الحل والتعليل بان ما علمت يده فلا بأس فيه يفيد

لكن

لكن يحتمل عود الضمير المجرور في قوله ما وقع فيها الى اليد دون الشبكة وحاصل المراد حينئذ ان ما عملت يده
يوجب صيد السمك كنصب الشبكة فلا بأس باكل ما وقع في يده بسبب عمله في الشبكة ونحوها فيدل على
تأنيث الضمير اذ رجعه الى الكلمة ما كان الانسب تذكيره وبعضه انتهى ان اليد اقرب وكلمة ما تحتمل
بعضهم في ذلك الاخبار مشكل والخروج عن الاصل المحكم المتفق عليه من تحريم الميت اشكل خصوصا
مع ثبوت وجوب اجتناب المشتبه بالميت واستجماع ملاحظة الشهرة بين الاصحاب المخالفة
لسائر اخبار الباب ثم لو قيل بالحل مطلقا في الحاق ما لو اخرج من الماء ثم اعيد فيه بمحيط او اخرج
حتى مات فيه فنظر من لزوم الوقوف في خلاف الاصل على اليقين ومورد النص ومن عدم تعقل الفرق
بينه وبين لو مات فيه قبل الاخراج وعلى القول بالحل مع الاشتباه فلا يلحق به ما لو اخرج من الماء
وعلم بحياة بعض ما في الشبكة وعلم بموت بعض ما فيه من دون تميز الميت من الحي عند الاخراج
ومثله ما لو تميز عند الاخراج ثم اشتبه بعد ذلك ويقرب منه ما لو شك عند الاخراج بموت بعض
غير معين وعلم بموت الباقي اما لو صيد سمكة فماتت قبل الاخراج ثم صيد اخرى واخرجت حية ثم
اشتبهت بالاولى ففي التحريم مع ذلك القول ايضا تحريم للجمع لخروج هذا الفرض عن مدلول النص وكذا
لو اشتبه الميتة من السمك بغير صيد بالمصيد كما لو اختلط الطافي من السمك بالمذكى منه فيحرم
الكل وفاقا قوله لوجوب اتحاد المبتدأ مع خبره لعل المراد اتحاد جهة الوجود اعني لزوم
اتحاد مفهوم الخبر مع مصداق المبتدأ وقوله لانه اما مساو او اعم اي الغرض ضمان الخبر
لا يصح ان يباين المبتدأ ولا يكون اخص منه لاستحالة اتحاد المباين مع مباينه وكذا الخاص
مع العام فظهر من جميع ذلك ان ذكاة الجنين حاصلة بذكاة امه قوله والمراد بالذكاة هنا السبب
المحلل الغرض من هذا الكلام دفع اشكال يرد خصوصا على قراءة الرفع هو امتناع حمل ذكاة
امه على ذكاة الجنين لان الذكاة بمعنى الذبح فالمعنى ان ذبح الجنين بذبح امه وذلك
يستلزم لزوم ذبح الجنين بذبح امه وهو خلاف البديهة وكذب صريح فتقريب الجواب ان المراد
بالذكاة هنا هو السبب المحلل كما في ذكاة السمك والجراد لا خصوص الذبح ثم السبب المحلل

قوله

قوله

قد يكون ذبحاً او نحراً او اخذ الجراد او السمك وقد يكون ذبح الام او نحوه بالنسبة الى الجنين سبباً لحله
فلا كذب فيه ولا استحالة قوله والمثناة لذكية الجنين ان صح الخ لعل المراد انه على المراد من محل الذكاة مع
الذبح ونحوه من المعلوم انه لا يلزم من ذبح الام ذبح الجنين وهو محال ممتنع اى امتناع ذبح الجنين في
بطن امه لا بعد خروجه من بطنها اذ لا امتناع فيه حينئذ الكلام الا اذا ذبح الام قبل نفخ الروح في الجنين او خرج
ميتاً بعد الذبح فانه حينئذ يمتنع قوله او يقال في هذا اشارة الى جواب آخر عن الاشكال السابق بعد تسليم
ان المراد بالذكاة في الرواية معناها الظاهر وهو فرى الاوداج لا السبب المحلل وحاصل الجواب انه
يكفي في الاضافة ادنى ملابسة ولا يكفي في المثناة اضافة الفعل اى نسبته الى الفاعل فلا يجاز في
البينة صام رمضان واما المصدر فيضاف الى المفعول من حيث تعلقه به فيما اضيف الذكاة الى
الجنين باعتبار ذكاة امه وكون الجنين محلها فكان الذكاة متعلقة به قوله دون العكس فيه
انه لا فرق بين الرفع والعكس لانه مع النصب ان جعل بتقدير الكاف خالف الرفع وان جعل بتقدير
في وافقه ولعل المراد انه ان جعل رواية الرفع اصلا امكن حمل رواية النصب عليه بحيث لا يخالفان الخ
بان يجعل بتقدير في اما لو جعل رواية النصب اصلا بان يحمل على حذف الكاف لزم مخالفة الرفع لاستلزامه
وقوع الذبح على الجنين بعد ذبح امه قوله سواء اخرج ميتاً المراد موته حين الذبح او بعده قبل
الاخراج او المراد عدم ولوج الروح فيه امارات الجنين في بطن امه قبل الذبح او بعده فلم يخرج بعد كذا الام
يكن حلال ذبح الروح والظاهر حمله على اطلاق النص قوله لما تقدم من عدم اعتبار [illegible] فيه ان عموم قوله
على ان ذكاة الجنين ذكاة امه يشمل حال عدم استقرار الحيوة كحال استقرارها غاية الامر خروج الاخير
بالاجماع على اعتبار التذكية في حله لا الاجماع الاول فيبقى تحت العموم فظهر انه لم يشترط استقرار
الحيوة في حل الذبيحة وجب هنا الحكم بحل الجنين بذبح امه لو خرج غير مستقر الحيوة قوله [illegible]
تذكيته الخ هذا ممنوع بل مصادرة لان عموم قوله ذكاة الجنين ذكاة امه يشمل موت الجنين [illegible]
وجوده حياً مستقرة او غير مستقر الحيوة ووسع الوقت لتذكيته بالاجماع وبقى ما عداه من الصور تحت [illegible]
وربما قيل بتحريم اخذ الصيد المذكور لا يخفى ان الكلام في تملك الصيد مع اعراض المالك عنه واما

لا اباحة

لا اباحة اخذه للغير وتصرفه فيه فانه جار مجرى الالتقاط كما صرح به ولا اختصاص له من المالك وقوله لعدم الاذن شرعاً
الخ مقتضى الرواية المنع من التملك لا من الاخذ وكذا الكلام في اباحة المال للغير محترم منها قوله انما يحرم من حيوان البحر
الخ في موثقة عمار عن الصادق ع [illegible] فانه لا نزاع في السمك باجماعه وفيه دلالة على عدم حل غير
السمك من حيوان البحر كما عليه الاصحاب لم اجد في الاخبار ما يدل عليه لكن ما تضمنه الخبر من تحريم الربيثا [illegible]
الا اجماع والنص فيه قوله والخزة رواية ابن ابي يعفور عن اكل لحم الخز فقال الكلب الماء ان كان
له ناب فلا تقربه والا فاقربه وفي رواية حمران بن اعين عن الباقر ع عن الخز فقال سبع يرعى في البر ويأوى
الماء وفي رواية زكريا بن آدم قال سألت ابا الحسن ع فقلت ان اصحابنا يصطادون الخز فاكل من
لحمه فقال ان كان له ناب فلا تأكل قال ثم مكث ساعة فلما هممت بالقيام قال اما انت فاني اكره لك
اكله فلا تأكله وفي رواية اخرى عن ابن ابي يعفور انه [illegible] لا يعيش الا في الماء
وذكاته اخراجه من الماء حياً كالسمك فيه منافاة لرواية حمران وقوله ع اما انت فاني اكره لك
اكله دال على ان ماذكره اولا كان تقية [illegible] ان كان له ناب الخ فيدل على انه من السباع
فيطابق ما في رواية ابن ابي يعفور من انه كلب الماء قوله والسنجاب في رواية ابي حمزة قال سأل
ابو خالد الكابلي علي بن الحسين ع عن اكل لحم السنجاب والفنك والصلوة فيهما فقال ابو خالد
ان السنجاب يأوي الاشجار فقال ان كان له سبلة كسبلة السنور والفار فلا يؤكل لحمه
ولا يجوز الصلوة فيه ثم قال اما انا فلا آكله ولا احرمه وفي رواية علي بن ابي حمزة لا بأس بالسنجاب فانه
دابة لا تأكل اللحم وليس هو مما نهى عنه رسول الله ص اذ نهى عن كل ذي ناب ومخلب وفي مرسلة
مقاتل بن مقاتل عن الصلوة في السمور والسنجاب والثعالب فقال لا خير في ذا كله ما خلا السنجاب
فانه دابة لا تأكل اللحم فلعل المراد بعدم اكله اللحم انه ليس من السباع ومع هذه الاخبار لا تأكد
التقية قوله ويحل غراب الزرع الخ اعلم انه اختلف الاصحاب في الغراب فمنهم من حرمه مطلقاً ومنهم
من احله كذلك ومنهم من فصل فاحل الزاغ والغداف وحرم الاسود والابقع ومقتضى القاعدة
الكلية هو الرجوع الى اعتبار القانصة والحوصلة والصيصية والكثرة الدفيف فان دف

احدهما ان الكل او البعض حلال او بعكسه واما انه حرام فلا بد من ملاحظة العلامات والظاهر وجوب معرفته
مع ما قيل لكن قد كفانا مؤنة ذلك ورود الاخبار الخاصة في الباب لا ريب في تقديمها على المحكم وان
كان في الدلالة في صحيحة علي بن جعفر من الغراب لا ابقع ولا اسود لا يحل اكلها فقال لا يحل اكل شيء من الغربان
زاغ ولا غيره وروى في الفقيه مرفوعا قال قال الصادق ع لا يحل اكل شيء من الغربان زاغ ولا غيره وهذه
الرواية عندي اولى لانها مروية عن الكاظم ع وهذه عن الصادق ع فلا يرد احتمال الوحدة وان الصدوق
روى الاولى مرفوعا وسندها وان كان مجهولا لكن وروده في الفقيه يدل على اعتباره عنده لقوله في
اول الفقيه انه لا يورد فيه الا ما يفتي به وما هو حجة بينه وبين ربه وما صح عن الائمة ع وذلك يوجب
الاعتماد عليه ان لم يوجب صحته اصطلاحا وفي الصحيح عن ابي يحيى الواسطي تحريم الابقع والاسود وفي
صحيحة زرارة ان اكل الغراب ليس بحرام انما الحرام ما حرم الله في كتابه ولكن الانفس تتنزه عن
كثير من ذلك تقذرا التقذر بالمعجمتين هو التباعد عن الدنس والمبالغة في التطهير وهذه قابلة
مع الحمل على الكراهة والترجيح لاخبار التحريم محكم لوجوه الاول مرجوحية رواية زرارة من عدم حرمة شيء من
الحيوان وغيره سوى ما حرم الله تع في كتابه وظهورها في التقية فان ذلك مذهب اكثر العامة
الاربعة وقد امرنا بطرح ما وافقهم ولا اقل من الاحتمال الثاني ان رواية علي بن جعفر اصح سندا
من رواية زرارة فان في طريقها ابان بن عثمان وفيه كلام قرر في كتب الرجال وان كان الحكم وثاقته
وقد امرنا بالاخذ بخبر الاعدل مع ثبوت اصل العدالة فكيف مع الاشكال في ثبوتها في بعض رجال احد
الخبرين والثقة فقد ورد في زرارة من الطعن ما لم يرد في علي بن جعفر شيء منه الثالث ان خبر علي بن
جعفر اعلى سندا من خبر زرارة لانه رواه الكليني عنه بواسطتين وبين الشيخ وزرارة وسائط كثيرة
فكم فرق بين السندين وقد اجمع اهل الاصول على الترجيح بعلو السند وهو موافق للاعتبار
لقوة احتمال الخلل في الخبر من التحريف والتصحيف والسهو والغفلة مع طول السند وقلته
مع قصره الرابع ان راوي خبر علي بن جعفر هو الكليني وراوي خبر زرارة هو الشيخ ولا ريب ان الكليني كان
اضبط منه الخامس الخبر الاول اشهر فتوى وعملا من الثاني اما في الفتوى فلان المشهور تحريم الغراب

في الجملة

في الجملة ولو في بعض افراده وقد ادعى الشيخ في الخلاف الاجماع على الحرمة وقد دل الخبر على الحرمة مطلقا واما
في النقل فلانه رواه في رواية الواسطي على حرمة بعض الغربان كما مر وكذا مرسلة الفقيه وفي رواية اخرى عن
بعض الغراب قال لا تاكله ولا ريب ان تحريم البعض انما يجامع تحريم الطبيعة وفي الصحيح عن غياث بن ابراهيم عن الصادق ع
انه كره اكل الغراب لانه فاسق والظاهر من الكراهة هنا كما في كلمات الائمة ع هو الحرمة لاستعمالها فيها كثيرا وفيه
وغياث ثقة لكن ذكر الشيخ انه من العامة وقد وثقه النجاشي مع عدم ذكر تلك النسبة
لان فسقه ان اريد بالفسق فيه انه من المسخ كما ورد في الفارة انها فويسقة وورد ان سبب مسخها
هو الفسق في المعيشة كان التعليل مؤيدا لارادة الحرمة لتحريم المسوخ مطلقا وان اريد بالفسق
الخيانة والسرقة كما هي عادة الغراب لم يكن فيها دلالة على ذلك وقد امرنا بالاخذ بالاشهر وترك
الشاذ النادر السادس ان رواية زرارة اقرب الى التقية من خبر علي بن جعفر لان زرارة كان
كثير المعاشرة مع العامة ومع ذلك كان مرجعا للخاصة وقد كان الشيعة ياخذون بفتياه وينقلون
عنه الاخبار فكان احرى بان تقية الامام ع بالتقية ولا كذلك علي بن جعفر وان كان مما هو
اقرب الى التقية من حيث كون الراوي عنه هو اخاه الكاظم ع فتدبر لكن التقية في روايات نحو زرارة
اكثر ومن ثم نرى كثيرا من رواياته وروايات نظرائه من المشايخ الاجلاء كابي بصير ومحمد بن مسلم ونحوهما
محمولة على التقية لموافقة العامة وغالب اخبار علي بن جعفر مشتملة على نفيه خالية عن احتمال التقية وفيه
كما ان الائمة يفتون كثيرا في مجالس العامة كزرارة وابي بصير وعبد الله بن سنان ويحيى بن
واشباههم بالتقية ومن ثم ترى انه روى زرارة ومحمد بن مسلم حلية معظم السماك عن الجري ونحوه
مع استناده ع في ذلك الى قوله تع قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الاية مع ورود اخبار اخر بتحريمها
كما قد نقل منه وروى زرارة وابن مسلم وابو بصير اباحة ذبيحة اهل الكتاب مع ان ذلك
خلاف المعلوم من المذهب فكل ذلك مما يشير الى التقية فتدبر هذا كله في التحريم في الجملة
اما التحريم مطلقا فلان خبر علي بن جعفر نص في حرمة الزاغ واذا حرم حرم البقية لعدم القول بالفصل
الا في العكس فلا يمكن الجمع بين الاخبار بحمل ما دل على الحرمة على الاسود والابقع وحمل ما دل على

الحل مع الزاغ والغداف كما صنع المص ومع ذلك لا ادعي الى الجمع بعد ما عرفت من الترجيح لانا قد امرنا بالترجيح
دون الجمع كيف كان وقد عرفت ان الترجيح لرواية علي بن جعفر من وجوه كثيرة مع علمنا انه لولا التنصيص
على حرمة الزاغ لوجب العمل برواية علي بن جعفر والقول بالحرمة فكيف بعد تعضده بفتوى الصدوق وظهر
الصدوق وخبر غياث ورواية البيض واجماع الخلاف ولا يعرف فتواه بخلاف في السرائر فان كتاب
الخلاف قد صنف بعد النهاية والمبسوط واما كتابا الحديث فيحتمل تاخيره عنهما انتهى ومع ذلك
ليس بكتاب فتوى بل هما كتابا اخبار وان الغرض فيهما هو الجمع بين الاخبار كيف كان فيمكن ان يكون
الشيخ قد اطلع على الاجماع بعد ذلك عند تصنيف الخلاف ولم يطلع عليه قبله وفيه [illegible] انتهى استثناء
في الخلاف الى الاخبار وفي المبسوط دعوى وجود الاخبار المفصلة فان وجدت لا تستحجة لكن لم نطلع
عليها لننظر في سندها ودلالتها وترجيحها على رواية علي بن جعفر قوله كل الغراب في الموجود فيما
وجدنا من كتب الحديث اكل الغراب وهو الصحيح ويرد على ما تمم ما ظله المص منع دلالة الخبر على حل
جميع الغراب لاحتمال ان يراد به رفع الايجاب الكلي وانما يثبت المطلوب لو اريد به السلب الكلي فتدبر
قوله انما الحرام ما حرم الله في هذا الخبر محمول على التقية لموافقته لمذاهب بعض العامة من تحليل
غير ما حرم الله في كتابه فالصواب طرحه والا لزم استثناء الاكثر كما لا يخفى ترك غير ما دل على
التحريم اقول الحق صحة رواية زرارة وانما ضعفها المص لمكان ابان بن عثمان في سنده وفيه كلام
والتحقيق وثاقته قوله ويفهم المص القطع من فيما [illegible] التشبيه في قوله وكذا الغداف باعتبار
نسبة الحل في الزاغ الى المص لا في اصل الحل خاصة هذا هو الظاهر من السياق في ان لم يحكم المص
بحل الزاغ حتى يكون تشبيه الغداف به في الحل ولا اقل من قيام احتمال ارادة ما ذكرناه من العبارة
فلا وجه لاسناد القطع بالحل الى المص قوله ومستنده خبر واضح اقول لعل المستند فيه وفي الزاغ
هو عموم قوله كل ما دف وهما على قول دفيفهما اكثر من الصفيف فمن ثبت ذلك او ان لهما
قانصة او حوصلة او صيصية وجب الحل مع قطع النظر عن صحيحة علي بن جعفر ومقتضى قول المص
تحريمهما وتحليلهما داخل فيه عدم ثبوت شيء من ذلك في مطلق الغراب فلا بد من الاختبار لتتضح حقيقة

الحال

الحال قوله او تساويا وبانه اعلم انه صرح جماعة بانه يكفي في الحل تساوي الدفيف والصفيف فالحرام ما كان
صفيفه اكثر من دفيفه وما عداه حلال وهذا يستفاد من الصحاح فيهم كل ما دف ولا تاكل ما صف فان كان
زيد ما صفه اغلبية الصفيف حملنا ما دف على غلبة الدفيف فلابد للخبر على حكم التساوي فيبقى
وحله فيكون هذا الفرد خارجا عن دلالة النص اللهم الا ان يقال الحكم بالحل فيه للاصل كما هو شانه
لا لخبر لعدم النص لا يرفع الاخبار ولا دلالة على اعتبار اكثرية الصفيف في الحرمة او اغلبية الدفيف في
الحل بل هي تدل على حل ما دف وتحريم ما صف لا ما ورد في الصحيح حيث قال وفي حديث آخر ان كان
الطير يدف ويصف وكان دفيفه اكثر من صفيفه اكل وان كان صفيفه اكثر من دفيفه لم يؤكل وهذا كما
ترى اعتبر الاغلبية في الامرين معا ولا تعرض فيه لحكم التساوي ولا يمكن الاخذ بمفهوم الشرط
للتناقض فان مفاد كل المفهومين غير مفاد الاخر لان الاول يقتضي التحريم حال التساوي والاخر
يفيد الحل فيه ولا ترجيح فيرجع الى الحكم الاصل بعد التساقط او يبقى بترجيح موافق الاصل ويحتمل
الوجه وعدم عدم التعرض لحال التساوي واعتبار الاغلبية في الحكمين عدم تحقق التساوي
او ندرته جدا بل انما يغلب الدفيف على الصفيف او بالعكس فتدبر ويدل على اعتبار الاغلبية في
الطرفين ان الدفيف بدون صفيف اصلا غير متحقق في شيء من الطيور وكذا العكس فلابد من رد
الى الغالب ويبقى حال التساوي ولو فرض حكم الاصل فتدبر المراد بقول المص او تساويا ما هو
التساوي في الظهر او في الطيران قوله والمنصوص تحريمه لانه مع اغلبية صفيفه الغراب على
دفيفه بنا على مختار المص من تحريمه لكن يرد عليه انه على رواية حله يلزم التخلف بنا على اغلبية الصفيف
كما ادعاه فكان المناسب استثناءه من الكلية كالخطاف بان يقال الا الغراب فانه يصف مع انه قيل
بحله وكذا الزاغ ونحوه وكذلك الخطاف اللهم الا ان يكون مراده الكلية بحسب القاعدة فان في [illegible]
ان علامات حل الطير من التدفيف ونحوه لا تتخلف عن الحل وكذا عدمها لا تتخلف عن الحرمة لا
يعرف طير عدم له احد هذه ولا يحل حال عنها الا نص [illegible] انه ذلك غير مطرد بل قد يتخلف
كالزاغ من اقسام الغراب فان دفيفه اكثر من صفيفه مع ذهاب جماعة الى حرمته كما هو الحق كذا

ذبحه مع انه قيل بتحريمه ولعل هناك اشياء آخر كذلك لا نعرفها والحاصل ان الرأي ميل حكم الغراب بحجة قول بالحرمة كما ان فيه من الحلاف ما يوجد فيه شيء من عكس الحل او من علائم الحرمة فعلى كل ذلك يلزم تخلف القاعدة عن القول بالحل ومع التخيير يلزم التخلف على القول بالحرمة وفيه محاذ ذلك الكلام في الخطاف **قوله**

ويكره الهدهد اقول المشهور بين الاصحاب كراهة اكل الهدهد ولا دلالة في الاخبار عليها انما تدل مع النهي عن ذبحه وهو لا يستلزم النهي عن اكل لحمه لو سلم كونه للكراهة ففي صحيحة علي بن جعفر لا يؤذى ولا يذبح فنعم الطير هو وروى الجعفري ان الرسول صلى الله عليه وآله نهى عن قتل الهدهد ولعل المراد بالقتل هنا غير الذبح فالنهي عنه يوجب النهي عن ذبحه للاكل كما لا يخفى وروى انه مكتوب في كل جناح الهدهد بالسريانية آل محمد خير البرية اللهم الا ان يقال النهي عن الذبح يقتضي كراهة اللحم بناء على ان النهي للكراهة وان كراهة الذبح تستلزم كراهة اللحم لاقتضاء النهي في المعاملة الفساد وفيه تامل لان النهي التحريمي هو الذي وقع فيه الخلاف في انه هل يرجع الى اقتضاء الفساد اما النهي التنزيهي فلا يدل على الفساد اذ المراد بالفساد عدم ترتب الاثر وهو غير معقول في الكراهة ولعل ذلك يقول الفساد اللازم في النهي على الاول بناء على ان ذلك النهي على حسبه فان كان للتحريم كان الفساد اللازم منه عبارة عن اولوية اجتناب ذلك الشيء وكراهته فتقول لا دليل على ذلك اذ لا ملازمة بين كراهة الذبح وكراهة اللحم اضافة الى الاول وعدم الاجتماع ان ظاهر النهي وحقيقته التحريم ولا قرينة توجب صرفها الى الكراهة فتدبر **قوله** والخطاف في موثقة عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا باس به وهو مما يحل اكله لكن كره لانه استجار بك واوى منزلك وكل طير يستجير بك فاجره وعنه ايضا في الموثق عن الخطاف هو مما يؤكل وفي صحيحة جميل بن دراج الفتك بالخطاف ولا تؤذوهن فانهن لا يؤذين شيئا وفيه دلالة على الحل ايضا اذ الظاهر الا حل منه لانه اكثر النجاسة جزءه وعموم التبكير وصعوبة التحرز عنه حيث يجد **قوله** اعاد الحكم امركم ان اعلم اعلام الاعم من الفضلاء المراد به من كان عالما بالفقه وغيره او يقيمه مخافة والفقيه هو العالم بالفقه خاصة ويحتمل كون الترديد من الراوي **قوله** لا يدل على تحريم لحمه لان النهي عن الذبح اعم منه كما مر وفيه ان التحريم لعله استفيد من فعل المعصوم عليه السلام حيث اخذ الخطاف من يده الى الا

ودحى به الى الارض ولا كلام في التحريم لعله استفيد من فعل المعصوم عليه السلام حيث اخذ الخطاف من يد الرجل مجرد ذلك لان حل اللحم يقتضي الملك ولا يجوز التصرف في مال الغير بغير اذنه فضلا عن جواز الاتلاف او الافساد او الاتلاف نفعه فيه وتبا لمن من الارمي الى الارض الا ان وبالجملة اخذ المعصوم من يد مالكه وطرحه على الارض ظاهر في تحريم الانتفاع به نظرا الى تحريم التصرف في ملك الغير بغير اذنه وتحريم افساده والتعدي فيه ولا ريب ان طرحه على الارض تعد وافساد وكل ذلك يقتضي التحريم المخرج له عن الملك المالية ثم ان كلامه مبني على عدم اقتضاء النهي الفساد في المعاملات اما على القول به فتحريم اللحم ظاهر ولا يبعد حمل النهي هنا ايضا على الكراهة لما عرفت من دلالة الاخبار المعتبرة على الحل وبعضها لا يحتمل وانه يدل ويمكن حمل فيما دل على حل ما دل هنا فان الى ضعف خبر النهي جدا وجهالة رواية ولو صح سنده فمن حمله على الكراهة جمعا فكيف مع ضعفه فعلى هذا لا بد من حمل فعله عليه السلام من دحوه الى الارض على التأديب والزجر لتغليظ الكراهة ولعله يدل على جواز هذا المقدار من التصرف في ملك الغير لهذا النوع من المصلحة واما الاتلاف فلم يثبت لزومه من الدحو ولو سلم النقص كان القول بحل اللحم في القول في التصرف وفعله عليه السلام حجة فلا يرد عليه شيء فتدبر **قوله** ويكره الفاختة لعله لما في الاخبار ولا دلالة على كراهة ذبحها ولا على كراهة لحمها بل في ما دل بعضها على عدم كراهة الذبح للامر به وانما تدل على كون الفاختة مشوم لا يحسن حفظها لانها تقول في صياحها فقدتكم فقدتكم فدعوا على اربابها ففي مرسلة حفص بن البختري عن ابي عبد الله عليه السلام كان في دار ابي جعفر عليه السلام فاختة فسمعها تصيح فقال اتدرون ما تقول هذه الفاختة قالوا لا قال تقول فقدتكم فقدتكم ثم قال لنفقدنها قبل ان تفقدنا ثم امر بها فذبحت وفي رواية اخرى فيستر ذلك لانه فيها فافقدوها قبل ان تفقدكم وفي رواية اخرى فاخرجوها وفي اخرى نهي عن اتخاذ الفاختة وبالجملة ليس في الاخبار ما يدل على كراهة الذبح واللحم وانما تدل على كراهة الاتخاذ بل ربما يفهم من امره عليه السلام بذبحها عدم كراهة الذبح اللهم الا ان يقال ان الامر باخراجها يدل على كراهة اصل الامر بالذبح لانه ان الا منافي لما في رخصة الامر بالذبح

فيحمل الامر بالذبح على مطلق الجواز وبيانه فلا بعد جدا **قوله** لا تاكلوا الغير على انهم النهي الحرمة ولا صارف

عنها الا ان في التعليل مشعر بالكراهة او يقال ان الخبر ضعيف لا ينهض حجة في اثبات الحرمة واما

الكراهة فيتسامح في ادلتها **قوله** والعبارة ليس هناك ما يدل على كراهتها بل المستفاد من النص

هو الحل خاصة **قوله** والطير والصلح فقد ورد النهي عن ضلهما والكلام في عدم دلالته على الحرمة

اللحم وعدم اقتضائه الفساد كما مر والظاهر انه ضعيف فيحمل على الكراهة كما مر **قوله** والتفرق في

وقت موته مما ذكره فلا يمكن الجهات وهو اتم من كراهة اللحم وبالجملة كلام الاصحاب في

النهي عن الذبح في هذا المقام التي على الحل الا في الحكم فلا بعد **قوله** لا انها تخالط غيرها احتمل في

حصول الجلل من كون العذرة قوت الحيوان بحيث لا يختلط اكل غيرها اصلا والمراد به عدم تخلل

ما يعتد به عرفا دون ما لا يعتد به كحبة حنطة وشعير ونحوهما لعدم خلو الحيوان من اكل

ذلك عادة خصوصا الدجاج **قوله** بان يطرح في التعليف الظاهر ان في تلك المدة او يكون

فيه ربط ومنعه من اكل النجس تلك المدة اشكال والعبارة تدل على الاول وكذا الا

خبار ويمكن حملها على ما هو الغالب من دوام التعليف وعلى الاول هل يكفي مسمى التعليف او

لا بد من التعليف المعتاد ظاهرا باستهلاك الحيوان فلا يحصل بدونه لعدم تحقق الاستبراء المعتبر المتبادر

هو الاخير وعلى اعتبار المعتاد في التعليف هل يعتبر ما يليق بحال الصحة مطلقا او ما يليق

حال الاستبراء من الصحة والمرض وجهان والظاهر الاخير وعلى الاول لا يحصل الاستبراء في ايام

المرض المانع من الاكل بالمرة او نقصانا عما يعتاده حال الصحة ثم ان المدة المعتبرة في الاستبراء لا فرق

بين الصغير والكبير من ذلك الحيوان ولا الذكر والانثى ولا بطء ما يراد استبراؤه من الحيوان في الشمس

او موضع حار بحيث يذوب ويحصل في اقل من المدة المعتبرة في الاستبراء ثم يزول عنه نتن الجلل

مثلا ويطيب لحمه في اقل من تلك المدة وبالجملة يحصل به الغرض من الاستبراء فهل يحل لحمه بذلك

ويسقط الاستبراء في باقي المدة او لا بد من الاستبراء في جميع المدة وجهان مبنيان على ان الاستبراء

هل هو تعبد محض او لاجل زوال النتن عن اللحم وطيبه ويتفرع على الوجهين ما لو حصل المقصود

والاستبراء

الاستبراء من زوال النتن وطيب اللحم في المدة او في ما دونها او ازيد منها بعد من استبرأ على الوجه المعتبر من

ربطه في الشمس ونحوه والظاهر من النص والفتوى هو لزوم الاستبراء على الوجه المعتبر الا ان ينزل على الغالب

من عدم زوال النتن وعدم طيب اللحم فلا بعد جدا **قوله** ولو شرب لبن خنزيرة الى مورد النص

هو ارتضاع الحمل والجدي فلا بد من التوقف على ذلك وعدم التعدية الى ولد الناقة والبقرة ونحوهما وقوفا

على محل اليقين في خلاف الاصل واستصحاب مقتضى الاصل هو الحل لان اللبن وان كان نجسا في

لكنه يستحيل باللحم ونحوه بعد تمام الهضم والاستحالة مطهرة للمتصل عنها وكذا لا بد من الاقتصار

على لبن الخنزيرة فلو ارتضعا بلبن كلبة او كافرة فلا تحريم لما مر وكذا الاقتصار على اللبن فلو غذيه

بجنس آخر كالعذرة او لحم الميتة او لحم الكلب ونحوه لم يحرم ولا بد من الاقتصار على رضيع فلا

تحريم لو شرب لبن الخنزيرة بعد الفطام كما لو شرب الشاة الكبيرة لبنها حتى اشتد لحمها فانه

يحرم للاصل وكذا لا بد من الاقتصار على ما اذا ارتضع من الثدي فلا يتعدى الى ما لو شرب بعد الحلب

اثاره وكذا لا يختص بالذكر من ولد الشاة ولا يتعدى الى الانثى لما مر لكن الظاهر من الاصحاب عدم الفرق

بينهما في التحريم فلا بعد ولا يذهب عليك ان ما ذكره الاصحاب من اعتبار اشتداد العظم في التحريم

غير مستفاد من النص لورود رواية بتحريم الجدي مع اختصاص مورد السؤال بما لو اشتد العظم

باللبن وباقي الاخبار مطلقة خالية عن ذكر اشتداده به فضلا عن اعتباره فيه وتقييد السؤال

به في الخبر الاول لا يوجب تقييد اطلاق الباقية كما لا يخفى ودلت رواية السكوني على الاستبراء مع

الحل بعدم تقييد باشتداده ومقتضى الجمع بين هذا الخبر والاخبار السابقة حملها على التحريم بعد

الاستبراء وحمل هذا على الحل به بلا فرق في الموضعين بين اشتداد العظم به وعدمه فلا تقييد

في هذا الخبر ولا في الاخبار الاول خاصة والاصحاب حملوه على ما لم يشتد العظم والاخبار الاول

على صورة اشتداده به فيلزمهم التقييد في الخبرين فظهر ما جمعنا به بين الاخبار اقرب لعدم التقييد

فيه وكذا على جمعهم فلا بعد جدا او لا يبعد تحريم بيض الجلالة ونسلها وكذا بيض الحيوان المرتضع

من لبن خنزيرة ونسله اذا تكون بعد حصول الجلل والارتضاع ولو عرض الجلل او الارتضاع بعد

اكتسا البعض بجلده لا كله كما هو حاله لا كما في بعض الجنة لو كان كذلك اما لو لم تكن قبل ذلك لكن عرض
الامر بين قبل اكتساء الجلد الرقيق او بعده قبل اكتساء الجلد الغليظ ففي حله اشكال وكذا الكلام
لو عرض الموت بعد تكون الحمل قبل تمامه قبل ولوج الروح او بعده وقس على ذلك الكلام في بعض الحيوانات
الموطوئة للانسان ونسله لا بد من التحري في جميع ذلك الى اصالة الحل مع الشك في التحريم قوله
مع تقدير كراهة تطهيرها استبراء مع تقدير تحريمه فلا يزول التحريم بعد فتدبر قوله المتجدد بعد الحكم
بطهره منه اثر الاستبراء مع تقدير تحريمه فلا يزيل الموت بعد فتدبر عدم تحريم المتجدد قبله فان اراد
بالمتجدد المنعقد بعد الوطي لزم عدم تحريم الموجود من الحمل حين الوطي وما لحقه مما ينعقد نطفته
قبل الوطي لا يحرم سواء كان منفصلا حين الوطي ام حملا وانما يحرم على هذا ما ينعقد بعد الوطي
وان اريد بالمتجدد ما يولد بعد الوطي لزم تحريم الحمل الموجود حين الوطي وان انفصل بعده وانما
يحل على هذا ما ولد قبله والظاهر من المتجدد هو المعنى الاول فلا يحرم الحمل بالوطي حينئذ بل صرح
كتاب الحدود ان تحريم الغنم لا يختص بالكامل بل يثبت في الصغير والمجنون لعدم اختصاص سبب
الضمان بالمكلف وكذا وجوب الذبح والاحراق لا يختص بالمكلف لانه من لوازم التحريم نعم التعزير
والتوبيخ على غير المالك خاص بالمكلف قوله ونقل كرهه ابن ادريس لاجل ضعف سنده
كرهه ابن ادريس لاجل عمله بالخبر الواحد وان كان صحيحا فحكمه بالكراهة انما هو لعدم ثبوت التحريم
عنده بالاجماع او نحوه من الادلة القطعية لا لضعف السند قوله تبعا للرواية لعل انما قيده بالذبح
الذبح عقيب الشربة عقيبه بلا فصل باقي على حاله بعد استحالة اما لو ذبح بعد فصل يعتد به
فانه يستجد فلا يجب غسل اللحم ولا يحرم الاحشاء قوله نظرا الى الاشتغال فقد يمنع كونه مما لا
يغسل مطلقا حتى في مثل المقام لعدم خصوص ما يقتضيه عموما فتدبر قوله لم يتم الفرق في حكم
تحريم الحكم لا الاحشاء دون قبول الطهارة قوله وان لم يصل اليه ان قبله يصل الخمر الى اللحم
حتى يلزم تحريمه وهذا هو الفارق بين اللحم وغيره ورد انه لا يجب ظهوره مع توهم بوجوده لا
بمحاذاة الخمر لاصل الاعضاء لا بعد استحالة وانخلاع صورة الخمر عنه وبعد ذلك يكتسب بجسمه

قوله

قوله مع ان حكم الحكم في هذا المراد مع فتدبر بانه لم يذكر في العبارة هو الوصول الى اللحم من دون نفوذ
فيه في هذا يرد ان الواجب غسل باطن اللحم خاصة وهو المجاور للامعاء مع ان حكم الحكم وجوب
غسله مع غسل ما جاور الجلد وهو ظاهر اللحم فيحتمل ان يقابل قوله وان كان لنفوذ الخمر فيه قوله
ان لم يكن لنفوذه سواء وصل الى اللحم ام لا واما قوله وان لم يصل فليس مقابلا له اصلا بل هو قسم
من مقابله فتدبر قوله عشرة اشياء اللحم منه ومن غيره مما يحتاج بحث خصوص المستثنى من الميتة في العشرة مخرج
ما في العظم من المخ وشمول اسم العظم لما يحيط به العظم مع ما فيه ويشتمل عليه بعيد مع هذا الحصر
انه ويدل عليه عموم ما ورد من انه لا ينتفع من الميتة بشيء وما دل على نجاستها بعد ذلك قبل عدم الاستثناء
ولم اجد فيه للاصحاب كلاما الا للعلامة في جواب مسائل مهنا بن سنان فانه حكم فيه بنجاسته لكن لم يجزم
بها وانما قال الاقرب نجاسته ويلزمه الحرمة ومع هذه الادلة مع انه لم يذكر ان ما لا تحله الحياة من الميتة
فان اريد به الكلية والعموم اشتمل المخ فانه مما لا تحله الحياة قطعا فان اصل الدم ينقلع
عنه صورته النوعية في الهضم الثالث ويصير غذاء للعظم وبدلا عما يتحلل منه والغذاء ايضا
المغتذي المغتذى الذي هو لا حياة له فكذا غذاؤه واصله الذي هو الدم لا تحله الحياة
فبعد الحياة فيه لا حياة لاحد ولا لما يصير غذاءه وبدلا فتدبر وانما صرح الاطبا بان لا حياة
لبعض الاعضاء كالطحال ونحوه مع انه من جنس الميتة والمراد بالحياة هنا هو الروح النفسانية
التي منبعه الدماغ والذي يوجب الحس والحركة دون الروح الحيواني الذي ينبعث من القلب الذي
به يجتمع العناصر ويتصل الاعضاء فانه ثابت لجميع الاجزاء حتى العظم والشعر فتدبر قوله
اما الاكل فالظاهر انه لا ريب في جواز اكل جميع ذلك من الحلال المذكى للاصل والعموم السالمين عن معارض
معلوم ويظهر من العبارة جواز اكل جميع ذلك من الميتة وفيه تامل لعموم تحريم الميتة وقد تم
علينا بحكم الميتة وعموم ما دل على انه لا ينتفع من الميتة بشيء والمتبادر مما دل على استثناء الصوف
والعظم ونحوهما جواز تحقيقها الخاصة لا الاكل لعدم افادة اكلها فتدبر قوله اجتنب الجميع فيمنع هذا
يخرج المذكى عن الملك بسبب الخلط بالميتة ويكون المزج بها بمنزلة الاتلاف فالمال وان كان اصل

باقية بحالها الا ان الجهل بها وعدم تميزها منع عن بيعها في الملكية ثم ان اريد باجتناب الجميع عدم جواز اكل الكل لا
كان صوابا والدليل مطابقا لان الواجب انما هو الاجتناب عن الحرام والاجتناب الباقي من باب المقدمة وبالتبع ولا
ربط له باستعمال الكل بقطع باستعمال الميتة وان اريد وجوب اجتناب كل فرد من الافراد بمعنى عدم جواز
استعمال شيء منها ففيه منع والتعليل غير تام لتوقف المنع تركه كلا لا يتم الا به لان الوجوب انما هو اجتناب معلوم
الحرمة دون الحرام الواقعي ولا ربط له باستعمال بعض افراد المشتبه لا يعلم باستعمال الحرام فلا يجب اجتنابه نعم
لو كان الواجب العلم بعدم استعمال الحرام اتجه ما ذكره لتوقف العلم على اجتناب كل فرد وهو مبني على القاعدة
بانا قد يبطل هذا يجوز بيع بعض افراد المشتبه وحل ثمنه ولو باعه ممن يحل الميتة ولا يجب اعلامه و بعض
اصالة الاباحة واستصحاب الملك قوله صحيحة الحلبي اذا اختلط الذكي بالميتة باعه ممن يستحل الميتة واكل ثمنه
وفي حسنة الحلبي اذا اختلط الذكي بالميتة ... ان لم تميزه وكان يدرك الذكي منها فيعزله
ويعزل الميتة ثم ان الذكي والميتة قد اختلطا كيف يصنع به قال يبيعه ممن يستحل الميتة ويأكل ثمنه فانه لا
باس وروى علي بن جعفر مثله كما به يعضده ما في الصحيح عن حفص بن البختري في العجين بماء النجس كيف
يصنع به قال يباع ممن يستحل الميتة قوله ويشكل بجهالة الثمن هذا مع الجهل بمقدار المذكى ثم اما مع العلم به
فجهالة الجهل بعين المبيع من حيث انه مشاع او جزء منه متعلق البيع مشخص وقيمتها كما في الشراء
العلم بحصة ... بل العلم بان المبيع ... لا عدم العلم بالمبيع
ومن حيث انه مبيع وهو مغتفر ولا دليل على انه مانع من صحة البيع قوله وعدم امكان تسليمه متميزا اذ يعتبر في
اشتراط التسليم مع التميز وانما الثابت بالدليل امكان تسليم المبيع وهو هنا ممكن اما اعتبار
تسليمه متميزا فلم ينهض عليه دليل هذا بل قد يمكن ان يقع الانتفاع بالميتة ما يحل حرام على الكافر لتسليم
فيكون بيعها عليه غير متميزة جوازا للاعانة على الاثم سواء علم الكافر بانه ميتة ام لا لكن هذا لا يقتضي
فساد البيع وحرمة الثمن لان ذلك من باب النهي في المعاملات لا يقتضي الفساد قوله وما ابين من حي قال ميتة الموضوع
المبان او بعد موته حال الاتصال ... بان زال عنه الروح الحيوانية لا النفسانية خاصة فلا يبعد نجاسته
ما دام متصلا بالبدن ولا يجري عليه احكام الميتة الا بالانفصال للاصل واستصحاب الطهارة ... بعض

الأخبار

الاخبار بل ربما حكم بطهارة الجلد ... العضو لا ينجس بالموت ما لم ينفصل عن المحل لتعليق النجاسة في النص على المقطوع
المبان من الحي او موت الحيوان بخروج الروح الحيوانية عن جميع بدنه فخروجه عن بعض الاعضاء دون باقيها
مع اتصاله بباقي الجملة فلا ينجس لعدم الدليل عليه ... لغيره فتدبر قوله لاما نجاسته في الميتة اولا كذا
في آخر السرائر عن جامع البزنطي عن الرضا ع عن الرجل يكون له الغنم يقطع من الياتها وهي احياء ايصلح
ان ينتفع بما قطع منها قال نعم يذيبها ويسرج بها ولا يأكلها ولا يبيعها ورواه الحميري في قرب الاسناد
عن عبد الله بن الحسن عن علي بن جعفر قوله يحرم بيع الاعيان النجسة لا ريب في عدم جواز الانتفاع
بالعذرة والميتة ونحوهما بالمنافع الغالبة المعتادة كالاكل واللبس ونحو ذلك وفي جواز الانتفاع
بها في المنافع النادرة اشكال كالحرق واطعام الحيوان وطلي ونحو ذلك اشكال من الاصل وورود النهي في
بعض الاخبار عن انه لا ينتفع من الميتة بشيء حتى روي انه لا ينتفع منها باهاب ولا عصب ... نقل
وروي انه اذا اختلط المذكى بالميتة بيع ممن يستحل الميتة واما المتنجس ففيه اخبار كثيرة باهراق
الماء النجس واطراح ما مات فيه الفارة من الدهن وروى زكريا بن آدم في قطرة نبيذ مسكر قطرت
في قدر فيه لحم ومرق كثير قال يهراق المرق او يطعمه اهل الذمة والكلاب وروي في ... عن
عمار ... انه يدفن وروي اطعامه اهل الذمة وربما يستشكل في اطعام اهل الذمة لكونه
عونا على الاثم من اكل الحرام ... لا يرتفع تحريمه عليهم كما لا يخفى
... جهلهم بالنجاسة ... ولا لزم جواز اطعام النجس للمسلمين ... مع جهلهم اقول لا
... دليل على تحريم ذلك فتدبر قوله جزء الذنب في وسطها اي وسط السلسلة والمراد بها
فقار الظهر وهو العظم الكبير الذي في الظهر كالسلسلة والمراد بجزئها هو النخاع الذي في
وسطها ... الابيض قوله لا قوام للحيوان بدونه اي لا يحس ولا يتحرك بدونه
لكن الظاهر بقاء اصل الحيوة بدونه لانه آلة للروح النفسانية دون الروح الحيوانية فتدبر قوله
ولا اجد ... هذا ... والمثانة من
الذي هو الانعام ونحوها لكن لو كان ما في العصفور والدجاج مما يستخبث ...

كالمرارة ويجب اجتنابه واما القضيب والمثانة ونحو ذلك ومن غير متميزة منها حتى يجب اجتنابها واما اشيار
الديك فالظاهر عدم استخباثه فتدبر قوله وذكر تخصيص بعد تعميم اي ذكر المسكر بعد الاعيان قوله او ذكر
المانع بالاصالة بعد المسكر المتناول للجامد تخصيص بعد تعميم قوله لخروجه من مسمى العنب لا يخفى ان
الحكم في اغلب النصوص منوط بالعصير دون العنب والعصير يشمل باطلاقه عصير الزبيب نعم ربما
يتبادر العنب خاصة منه او انه حقيقة لغة او عرفا فيه ولا اقل من الشك في شموله لعصير الزبيب
وذلك كاف في حمله احد الاصل وكذا في خصوصيات والعموميات محل الشك وتمام الكلام فيه وفي ادلة الحد
والنافي في رسالتنا المسطرة تا قد استوفينا فيها الادلة والاجوبة قوله فان مفهوم الا يحكى
ان التقييد بذهاب الثلثين وقع في كلام الراوي والجواب على طبقه وهو لا يدل على انحصار الحل
قوله ما يسمى فقاعا لا يخفى ان التحريم منوط بمسمى الفقاع وهو ما كان متعارفا في صدر الحال
لا الاسم لكن ما يجهل المسمى وجب الرجوع في معناه الى العرف فما اطلق عليه اسمه حكم عليه بالتحريم
بناء على اصالة عدم النقل فيه واستصحابها الموضوع ثم لو علم عدم كونه الموضوع له خصوصه
او عمومه لم يحرم ما عرفت وهذا هو المراد بقوله ما لم يعلم انتفاء خاصيته قوله وقد روى عن
بنظاير ان هذا شاهد لما ذكره من ان ما يباع في الاسواق باسم الفقاع فهو حرام وفيه ان قوله ع
لا احبه ظاهر في الكراهة قوله وقد تقدم الحكم اي الغرض منه ان تحريم العرق يباين في تقييد
العذرات هنا بالنجسة لدلالة مفهوم الوصف على حلية الطاهر منها مع انه حكم انفا بتحريم العرق
من ماكول اللحم قوله عن ابن الجنيد الكراهة لم يتقدم عنه النقل بكراهة العرق لما نقل عنه الا
بعض المذكورات سابقا ولا دلالة فيه على ان العرق ومنه يعلم ما في قوله كغيره من المذكورات
حمل العذرة المطلقة في رواية لا حاجة الى هذا الحمل بل ربما كان مخالفا للغرض لان المراد من جعل
النجس صفة للابوال تحريم جميع العذرات النجسة والطاهرة فالتقييد بعذرة الانسان مخل بذلك
التعميم فيكفي جعل النجس صفة للابوال ويجوز حمل العذرة على عذرة الانسان قوله اي من رسوب
بكثرة لا يخفى ان الالتهاب بكثرة غير معتبرة في النجاسة بل مطلق الدم من ذي النفس حرام نجس

ما يخلف

ما يخلف في الذبيحة المتضاعيف اللحم قوله فهو مما هو مستثنا اي هل المراد استثناء ما في الباطن من جهة الطهارة
وهو ما في القلب والكبد ووجه الاولوية في عدم الفرق ح ظاهر ويحتمل ان يراد استثناء ما في القلب ونحوه
من جهة الحل والاباحة ووجه الاولوية ح غير واضح فتدبر قوله وان خرج عن الملاقاة وان لم يبق
اسم الملاقي لجنس المرفوع به قوله ويبقى اسمها وان خرج الماء عن الاطلاق ولا تنافي بين الامرين
استبراء اللحم المحمول اي لا يخفى ان الجلد المبانة وغيره من الاعضاء لا ينجس بالموت ما لم ينفصل عن
الحي لتعلق النجاسة في النص بالقطعة المبانة من الحي ثم اعلم انه لو وجد الجلد او اللحم مطروحين
في ارض الاسلام او غيرها حكم بانه ميتة اذا لم يوجد فيه شيء من امارات التصرف من الذبح والطبخ ونحو
ذلك اما لو وجد فيهما بعض تلك الامارات فان وجدا في ارض الكفر حكم عليهما بالنجاسة ايضا كما في
الكافر وان وجدا في ارض الاسلام حكم بالطهارة والحل والتذكية وكذا لو وجد فيهما غير ذلك من
من امارات الاسلام كجعل الجلد لباسا يختص باهل الاسلام كالخف والحذاء او ان لو وضع شيء فيه او جلد
الوسط اعني حزام الانسان او الحيوان او نحو ذلك كل ذلك حملا لفعل المسلم على الصحة كما يدل عليه خبر
السفرة المطروحة في الطريق وفيها اللحم وغيره مع حكمه بحلها ولما روى في كتاب الحج في ذبح الهدي
العاجز عن الوصول الى محل الذبح او النحر واعلامه علامة الصدقة بان يغمس نعله بدمه ويضرب
به صفحة سنامه ويكتب رقعة ويضعها عنده تؤذن بانه هدي وربما قيل بالنجاسة لاصالة عدم
التذكية واما لو اخذ من البدن ان علم ان صاحب اليد له فهو ميتة الا ان يعلم باخذه من يد مسلم
فهو طاهر مطلقا حلال وان علم انه مسلم حل وطهر وان علم انه اخذه من يد الكافر حملا لفعله
على الصحة الا ان يعلم اخذه منه بدون وجه الصحة فهو ميتة ايضا واما لو جهل حال ذي اليد اهو
كافر او مسلم كان حلالا طاهرا ان كان في سوق الاسلام اما في سوق الكفار فيحكم بالنجاسة
مع الجهل بحال ذي اليد الا اذا علم بالاسلام ولو اخذ كافر من مسلم لحما او جلدا اجاز للمسلم
اخذه منه والحكم بطهارته لاستصحاب ما كان عليه في يد المسلم او يد الكافر وان لم تثبت الحل والطهارة
الا انه غير دافع لها وربما قيل بالمنع لاصالة عدم التذكية والمراد بسوق الاسلام ما يغلب فيه

المسلم من القرى والبلاد سواء جرى فيه حكم الاسلام ام الكفر ولا يعتبر غلبة المسلم في خصوص السوق كما لو اختص
سوق في بلاد الاسلام باليهود مثلا فيحكم بطهارة ما وجد في تلك السوق لم يجد بيد مجهول الحال ولو
انعكس بان وجد في بلاد الكفر سوق غلب فيها المسلم حكم بان ما وجد فيها بيد مجهول الحال ميتة ويحتمل
اعتبار غلبة المسلم او الكافر في السوق دون البلد فينعكس ما مر من الحكم فتدبر ثم ان الاصل وان كان
عدم التذكية الا ان الظاهر هنا اي فيما وجد بيد المسلم او في البلد مطلقا في سوق الاسلام مقدم
على الاصل فان الظاهر كالاصل في افعال المسلم هو الحمل على الصحة وحصول التذكية لكن المدار هنا على
حكم الشرع لا على حكم نفسه اذ لو عمل بالظاهر لزم الحكم بعدم التذكية في بعض الموارد كما لو وجد بيد مستحل
الميتة او من يحكم بطهارة الميتة بالدباغ او يجوز تذكية اهل الكتاب او غيرهم من اهل الاسلام مع ان الظاهر
المنصوص حله وطهارته ثم انه هل يجري ما بيد من في حكم المسلم كالصبي والمجنون المتولدين من المسلم وفي حكم
دار الاسلام وسبي المسلم مجرى ما بيد المسلم ام لا الظاهر الاول لفقد ما يدل على طهارة ما في سوق
الاسلام فانه كذلك مع العلم بكونه في حكم المسلم فيجعل به اولى فعلى هذا ما يوجد من اللحم والجلد
في يد الصغير في سوق الاسلام غير ميتة وان علم انه ولد المسلم فتدبر ولا يحضرني فيه نص ولا كلام للاصحاب
قوله وهذا الاصل ضعيف لا يخفى ان غرض المص ان انضمام اللحم بالنار علامة لتذكيته وانبساطه
علامة لكونه ميتة بدلالة النص بعد كون ذلك علامة لا يفرق بين المختلط وغيره وكما يميز غيره به
كذلك يمكن تمييز المختلط به لعدم تخلف هذه العلامة عنها ونقد وجود الملزوم بنقد اللازم وبالعكس
فلا ضير في مخالفته صورة النص لما فرضه المص فتدبر قوله الا ان يجري نعمته اية الطلاق لا يخفى ان نص
والفتوى يشمل الاطلاق الصغير والكبير العاقل والمجنون الرشيد والسفيه اذن الولي او لا مع
هذه يشملها عدم ما يرجحه عموم الاذن من النص وكذا يشمل بيت الموسر والمعسر الغني والفقير وكذا
يشمل بيت المسلم والكافر والرجل والمراة ونحو ذلك الصديق ونحوه ويشمل اطلاق لاكل الحر والمملوك
والمسلم والكافر والصغير ونحوه وظاهر النص في دفع الضمان عنه قوله فيما ملكه لا كلام في الاولى الا
ما يشكل الامر الاشهد ما ملك منافعه خاصة بالاجارة او الوصية والتحبيس او السكنى او نحو ذلك

دسكاه

دسكاه عارية بل المسكن المغصوب ايضا لان المتبادر من قوله بيوتكم اعم من جميع ذلك وهو مقتضى ما يسكن فيه بل
قوله وكيلا او فيما يحفظه اي يحفظ البيوت والمراد بالوكيل الوكيل في البيع ونحوه وبالقيم من يقوم
بالحفظ قوله اذا انقلب الخمر خلا حل لا ريب في حله وطهارته بالانقلاب لكن الظاهر عدم الفرق بين استحالة
ما اجتمع منها في محل واحد دفعة واحدة بان لا يسبق استحالة بعض الاجزاء على بعض وبين استحالتها
تدريجا بان ينقلب بعض اجزائها ثم الجزء الاخر وهكذا كما هو الغالب لاطلاق النص الدال على
الطهارة بالانقلاب مع التدريج في الانقلاب لا يطهر الجزء السابق الا بعد انقلاب الجميع فلا يجوز شربها
تدريجا واستعماله قبل ذلك لملاقاته الخمر فيتنجس المنقلب ايضا وما دل على الطهارة بالانقلاب في
انقلاب الجميع فلا يمكن الاستناد على الله ثم لا ريب في طهارة ما فيه الخمر بعد الانقلاب للحكم بطهارة
الخمر به وهو مستلزم طهارة الاناء تبعا والا لزم بقاؤه على النجاسة وطهارة الخمر بعد الانقلاب
وبقاؤه ظاهر لان ملاقي النجس نجس اجماعا وفيه ان النص انما دل على طهارة الخمر بالانقلاب خلا وهو
متوقف على احد امرين اما طهارة الاناء بطهارة ما فيه او عدم تنجس ما فيه بملاقاة الاناء المتنجس
مع نجاسة الاناء وكلاهما خلاف الاصل ولا ترجيح والعام لا يدل على الخاص فلا يمكن التمسك بالنص
في طهارة الاناء بطهارة الخمر بالانقلاب بل المدار في ذلك على الاجماع وفي طهارة ما يصحب الخمر
او يقع في الاناء من القضبان والعود والذباب ونحو ذلك مما يقع في الماء اشكال وفي دلالة
ما دل على طهارة الخمر بالانقلاب على طهارة جميع ذلك نظر واما ما ارتفع في الاناء مما لا يغلب مصاحبته
مع الخمر فالظاهر عدم طهارته بانقلابها خلا بما تقتضيه القاعدة فلا يطهر الخمر ايضا بالانقلاب خلافا في
النجس لو نقص ما في الاناء من الخمر بجفاف او اخذ ثم انقلب خلا ففي الطهارة اشكال من صحة
الحالي من الاثار النجس ولبس ظرفه حتى يطهر بالنبع فيتنجس بالباقي قوله بعلاج او من قبل نفسه لا ريب
ان الطهارة الخمر بالانقلاب بعلاج او بدونه خلاف الاصل لان الخل ونحوه لو القي في الخمر للعلاج
تنجس بملاقاة النجاسة فيفعل المنجسات لا يطهر ما القي فيها بعدم انقلابه الا اذا استهلك لكن
لما دل النص بالطهارة بالانقلاب بعلاجها او بغيره حكمنا بالطهارة وبقي ما عداه على الاصل فان غلب

الخمر ... او بدونه لا تطهر بمائع غير ... عنده ... النقص مع ... معها بالنجاسة و ... باقي بالطهارة
بالانقلاب بنفسها لتغير الخبيث ... وكذا الوجه الكلب في المملحة فاستحال ملحا فتح ... اشكال لان
الملح المتكون للكلب قد تنجس بالوقوع فيه ... واستحالته لا ترفع نجاسته ... والقاء رفع نجاسة نفسه
قوله وهو في غير الخمر موضع وفاق وكذا ... كالسابقة النقض ... الخلاف في شربها للدواء وفي الاكل
... عند ... قوله بالمنع مطلقا اطلاقه يشمل وجود ما يتداوى به غيرها وعدمه وخوف التلف
بتركها الاكل والشرب وعدمه قوله مع عدم قيام غيرها مقامها سواء خيف التلف بدونه ام لا قوله لا فرق
مطلقا الاطلاق اراد بعدم الفرق بين وجود ما يتداوى به غيرها وعدمه ومع خوف التلف بدونه
لكن هذا لا يناسب الضرورة ثم تقييد المص الجواز هنا بالاضطرار فكيف ينسب اليه القول الى ان عبارة
المص ... قوله في شيء مما حرم ... نعم لا ريب في عدم جواز الاستشفاء بالحرام لكنا نقول لا تحريم مع
الاضطرار وخشية التلف بدون شربها ... احتصاص تلك الاخبار
بحال الاختيار اى مع عدم خوف التلف او امكان التداوى بالمباح فان في الحالين لا يجوز التداوي
بها مع ان المص ان لا فائدة بالتحريم في غير الخمر فعموم تلك الاخبار ... ويدل على الجواز فيهما
الى نفي الحرج وخبر نفي الضرر وصحيحة ابى بصير ليس شيء مما حرم الله تعالى الا وقد احله لمن اضطر اليه
وسائر الادلة ... وغيرها وقد ذكرناها في كتاب الصلاة ... على ...
ظفر فجعلت على اصبعي مرارة كيف اصنع بالوضوء قال يعرف هذا واشباهه من كتاب الله ... ما جعل
... في الدين من حرج وفيه دلالة على جواز الاستدلال بالآية فيما نحن فيه وغيره [illegible] اى
قول المص بالحمل على الاختيار وقول العلامة بالحمل على طلب الصحة وطلب السلامة مع ان طلب الصحة اعم
من خوف التلف وقد يحصل بدونه ... قوله عادي المعصية في الجملة ... وكذلك الذي ...
عادى المعصية فلم يظهر وجه ... مع انه ... في المعصية لا اختصاص له بقاطع الطريق
بل يشمل كل عاص قوله انه باغي اللذة هذا هو ... باغي الميتة قوله عادى سد الجوعة
هذا ... عادى الشبع فوق عادي سد الجوعة قوله عادي التقصير في التفريط في عدم اخذ الطعام

معه السفر او عادة السفر الى مكان يعلم حاجته فيه الى الميتة او التفريط في تذكية الحيوان الحلال حتى يموت
او في حفظ الماء حتى تلف وضاع او في اكل المباح حتى احتاج الى اكل الميتة قوله وهو ...
... جميع ذلك داخل في عبارة المص لكن الحاجة الى ... خارج عن ... في التلف كما لا يخفى
قوله (وبعموم الآية) ... يستفاد من ... بطعام المضطر مجانا وتبرعا مع امكان ... على العوض حالا
عجز عنه في الحال لذا الرجوع عليه بالعوض ومطالبته به حيث ... ولم يكن تبرع به ... اصرح الكلام
في مسئلة ارضاع اللبأ المولود قوله بل لو قاتله ... هذا مشكل ... لا يجب ... الزائد ...
جواز القتال انما هو مع عدم اضطرار المالك اليه ... واما مع اضطراره فلا يجوز قتاله
ولا اخذه منه بل يترك نفسه تموت ولا يجب ... ولو ... بين مضطرين في مباح او ...
مالكهما او لا يبذله لواحد منهما ففي جواز قتال احدهما الآخر وقتله ... اخذ الطعام عليه
نظر وكذا لو اختص المالك باحدهما فقاتله الآخر وقتله والحق هنا عدم الجواز ... المالك وهو
مضطر فلا يبذل الآخر ... قوله هدر دمه ... جواز قتل المالك مع امتناعه عن
بذله لو توقف اخذه منه عليه ... وفيه اشكال اذ لا يجوز ... لحفظ نفس اخرى
ومن ثم لم يجز ... الدماء وكذا صرحوا بانه لا يجوز للمضطر ان ياخذ ما بيد مضطر آخر مما يريد
سد رمقه به بل يترك نفسه حتى يموت ولا يصير سببا لموت غيره ...
... بالمدافعة ...
... بجواز ... المالك ... ترك بذل ماله مع اضطراره
وعدم اضطرار المالك ووجوب البذل عليه ... كما يجوز القتل عند الدفاع لو توقف عليه
حفظ نفس ... او عرض او مال ولا يجوز ... لحفظ العرض او المال
وبالجملة مع التعدي ... النفس حرمة فيكون الدم هدرا ولا ريب ان من منع بذل ماله المضطر
عاد ... عليه فيهدر دمه قوله ... به المالك لا ريب ان سماحة المالك ... من البيع
ما ذكره من لزوم بذل الزائد انما هو لو كان بالبيع ... فان كان تبرعا ...

العوض يستحق ثمن المثل لا اذنه قوله اولى من غيره اى من بيته غيره لان غيره مع عظم بقرينة ما ياتي في كلامه من قوله ذو حجة
قوله ومذبوح الكافر اى مذبوحه من اكل اللحم قوله على ما هو المحقق لا بين القتلة اما وجه
وجمع العبارة انها ما حاديه مادة الاحتياج قوله وروايته العامة علاوة الخلاف قوله من الخلاف في خبر الردة
اى ما شي من الخلاف فالحق كما يرما خالفه انه الحق او ما شي من الخلاف فيه المذهب من الخلاف المشهور او منقول
ومنقول من كتاب الخلاف قوله ما نهى رسول الله صلى الله عليه وآله لا دلالة فيه على عدم كراهة الاكل متكئا كما لا يخفى لان
عدم نهيه صلى الله عليه وآله منه فالنفي للتحريم ولم يجد منه وهو لا ينافي الكراهة وايضا عدم نهيه عنه بالقول لا ينفي بعض
عدم الكراهة فقد بر قوله والاكل على الشبع لا يخفى ان عدم الاكل عليه في مجلس واحد او مجالس بلا وصل ما في
الحواشي من حمل الحملة على الاول والاكل على الشبع على الاخير لكن لا يخفى ان هذا الحمل في كلام المصنف غير
بعيد قوله اما المريض ونحوه كالمهموم والمغموم ونحوهما قوله ملعون من جلس في هذه الابدال على تحريم الاكل
من المائدة بل على حرمة الجلوس عليها اللهم الا ان يقال انه عليه نظرا الى عدم انفكاك الجلوس على المائدة
عادة عن الاكل كما لا يخفى وفي رواية جراح المدائني عن الصادق عليه السلام قال قال النبي صلى الله عليه وآله من كان يؤمن بالله واليوم
الآخر فلا يأكل على مائدة يشرب عليها الخمر وهذا اصرح في تحريم الاكل عليها كما ذكره اولى
وفي بعض الاخبار تسميتها خمرا هذا اوجه للتحريم في جميع المسكرات والتقريب لو كان الاطلاق
حقيقة دخلت في خبر النهي عن الاكل على مائدة يشرب عليها الخمر ولو كان مجازا لكانت العلاقة في شأنها
بجنبها للخمر في جميع الاحكام ومن جملتها تحريم الاكل على مائدة يشرب عليها الخمر فهذا علاقة المشا
بهة مصروفة الى وجه الشبه الاعم المتبادر وهو هنا التحريم والمسكر فقد بر قوله وكذا الحكم في الفقاع
في تسميته خمرا في الاخبار في تحريم الاكل على مائدة يشرب عليها الفقاع قوله وبما في الفقهاء عنها من
النهي عن المنكر ثم افضى تحريم الجلوس على المائدة الا تحريم ان كلا منهما مع ان الغرض هنا هو الاخير
اللهم الا على القول باستلزام الامر بالشيء النهي عن ضده الخاص فان الاكل منها ضد للقيام عنها
فقد بر قوله يجوز اقله بان يكون حراما على الآكلين فيحرم الاكل منه اتفاقا على ... الحرم عليه الطعام
او محرم لعارض سابق للآكلين منه بان يغرض الغضب في النسبة الى جميع من حضر فقد بر قوله ولا فرق

وضع المحرم

وضع المحرم الآنية اى وضع الحرام على المائدة بدون فعل ونظائره من حقوق العباد ان الغرض عدم الفرق بين الابتداء
والاستمرار لكن ضد ذلك يعطي عدم الفرق بين الوضع والفعل ويمكن ارادة عدم الفرق بين الجميع قوله ودون
انفكاك عن الآخر اما انفكاك الجلوس عن الاكل واما العكس فلا الا ان يقال انه يمكن الاكل قائما ماشيا
فقد بر **كتاب الارث** يستحق الانسان بموت آخر وفي حكم الموت الارتداد الفطري والغيبة المنقطعة
بعد الفحص اربع سنين او عشر على بعض الاقوال كما يأتي فانها يوجب استحقاق الارث ولو مع حيوة المورث قوله
كالاولى والاولاد فقد جعل للارث ثلث مراتب لكل مرتبة منها طبقات مع ان الحق بحسب مراتب ثلث ولم يجعل اربعة
بان يجعل كل من الابوين والاولاد واولاد الاخوة واولاد الاعمام والاجداد والاعمام مرتبة على حدة وهكذا الا ان
طبقة في مرتبة بجامع الطبقة الاولى منها المشاركة لهما في تلك المرتبة فان الاولاد الاولاد يرثون مع الآباء
والاولاد الاخوة يشاركون الاخوال واولاد الاخوال الاعمام في الارث بخلاف غيرها من مرتبة فانه لا يشاركها
ما دونها من المراتب ما دام واحد منها باقيا فقد بر فتدبر ودقق قوله فقد سبق بعضها لكن في كل مرتبة ما عدا
الاب والام والكفن ومؤنة التجهيز قوله ويذكر بعضها في كتاب الارث منع الزوجة من رقبة الارض والاب
المستغرق وقد الحبوة ولا يعلم بافتراق الموارد وتشابه المسوغ غيرها الفرق والخدم ونحوه والنكاح
الرضاع غيرها كما ذكر في الدروس قوله ولا يرث الكافر المسلم ان كان من غير الفرق المحكوم بكفرهم كالخوارج
ونحوهم من المنتحلين للاسلام اجماعا فيرثهم الكفار لعموم ما دل على ثبوت الارث خرج ما اذا كان المورث مسلما
حقيقيا والارتداد لا فرادا عن هذا وفي الخبر الكفر ملة واحدة ويحتمل العدم لشرفهم بكلمة الشهادتين
وانتحالهم الاسلام كما لا يرث المرتد المسلم وهذا المنسوب الى في الشرائع كما يأتي وكذا لا يرث الخوارج ونحوهم
الكفار لعموم الارث ولا يرثون المسلمين لعموم ما دل على عدم ارث الكافر للمسلم والغرض كفرهم وفي الخبر
الكفر ملة واحدة ويحمل على ... الاخبار ... المتبادرة وان امكن لا ان عموم بعض
خبر ويمنع من ذلك ... اهل الحق والشركة ... قوله ويمنع ورثة
الكفار ... ارث الكافر ... فرد ...
هذا ... حتى للمرتد والخوارج ونحوهم فيحب الحكم بكفرهم من فرق الاسلام والله العالم

لثبوت الحجب خصوصاً مع عموم أدلة الإرث من الكتاب والسنة ولا يمنع هنا تعليق الحجب على الإسلام وحجب
دون إسلامه في الخبر بالكفر بل الحدة وعلى ما مر من إرث الكافر من نحو الخوارج بإرثه الكافر لو كان له وارث مسلم
عموم أدلة الحجب كقوله لا يرث المسلم يحجب الكافر ولا يرثه وفيه أن الخبر ضعيف لا يعارض عموم حجب الإرث وباقي الأخبار
خاصة بأهل الذمة اللهم إلا أن يقال الإجماع يشمل ما نحن فيه لشمول لفظ الكافر المتخلل فيضعف الخبر فقد يرد في
حجب القريب المسلم وارثه المنتقل أو غيره لكافر وارث مسلم مع انتقال وارثه إشكال من حيث إنه يحكم الكافر في
عمومات الإرث فقد يرد وهذا عن ابن الصلاح أنه يرث كما لو ملتبساً بسائر الكفار ولا يرثهم الكفار واعلم أن
المورد في هذا [illegible] أن الكافر لو كان له وارث مسلم ولو كان حاضر حجبه كما يقتضيه إطلاق رواية
الحسن كما لا يحجب الكافر وإن كان أقرب من المسلم إلى الميت أولى بالإرث ولو كان مسلماً ورث كل في المشهور
في المسالك لعدم ولا التصريح في عليه بحكم رواية الحسن بن [illegible] عن الصادق ع قال المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر
لا يحجب المؤمن ولا يرثه وهي ضعيفة بالراوي ولا يمكن إثبات حكم مخالف للأصل والعموم بها فالأولى أن
يكون المدرك هو الإجماع الأول روى في الكافي عن جعفر بن محمد بن رباط عن أمير المؤمنين ع أنه قال لو أن
رجلاً ذمياً أسلم وأبوه حي ولأبيه ولد غيره ثم مات الأب ورث المسلم جميع ماله ولم يرثه ولده ولا امرأته
مع المسلم شيئاً وروى في الكافي والفقيه والتهذيب في الصحيح عن مالك بن أعين عن الباقر ع قال سألته عن
نصراني مات وله ابن أخ مسلم وابن أخت مسلم وللنصراني أولاد وزوجة نصارى فقال أرى أن يعطى
ابن أخيه المسلم ثلثي ما تركه ويعطى ابن أخته المسلم ثلث ما ترك إن لم يكن له ولد صغار فإن كان له ولد
صغار فإن على الوارثين أن ينفقا على الصغار مما ورثا من أبيهم حتى يدركوا قلت كيف ينفقان قال
يخرج وارث الثلثين ثلثي النفقة ويخرج وارث الثلث ثلث النفقة فإذا أدركوا قطعا النفقة عنهم
قيل فإن أسلموا وهم صغار فقال يدفع ما ترك أبوهم إلى الإمام حتى يدركوا فإن بقوا على الإسلام
دفع الإمام ميراثهم إليهم وإن لم يبقوا على الإسلام إذا أدركوا دفع الإمام الميراث إلى ابن أخيه وابن
أخته المسلمين يدفع إلى ابن أخيه ثلثي ما ترك ويدفع إلى ابن أخته ثلث ما ترك وهذا كما ترى صريح
فيما هو المشهور غير أنه اشتمل على حكم [illegible] في ذلك فقد أفتى به المصنف كما يأتي وقد وصف روايته جماعة بالصحة

سهم الشهيد

سهم الشهيد والعلامة ولا يضر بعد ذلك عدم توثيق أهل الرجال لمالك بن أعين فإن تصحيح مثل هؤلاء الفحول
لروايته لا يقصر عن توثيقه على أن [illegible] وثقته [illegible] ومع اعتضادها بالشهرة بل الإجماع كاف في إثبات مثل
ذلك الحكم كما لا يخفى اللهم إلا أن يكون مراد صاحب المسالك عدم دليل عام يشمل حجب المسلم الولد
لا ما كان جزئياً وكذا رواية الحسن فلا يمنع عنه ما ذكرنا فليتدبر والمشهور أنه لو كان للكافر ابن أخ وابن
أخت مسلمين وأولاد كفار وجب إعطاء ثلثي التركة ابن الأخ وثلثها ابن الأخت مع وجوب إنفاقهما
على الأولاد على حسب ما لهما بحسب السهام إلى أن يبلغوا فإن أسلموا بعد البلوغ سلما التركة بتمامها إليهم وإلا
كان لهما ومستندهم الخبر السابق وأنت تعلم أن الخبر لا يدل على ذلك التفصيل بل المستفاد منه أنه إذا أسلم
الأولاد بالإسلام قبل البلوغ لم يقسم التركة بين ابن الأخ وابن الأخت بل تدفع إلى الإمام فإن أسلموا
بعد البلوغ دفع الإمام التركة إليهم وإلا دفعها إليهما وإن لم يظهر الإسلام قبل البلوغ قسم التركة
ووجب عليهما الإنفاق عليهم وظاهر الخبر أنه لا يدفع التركة إليهم ثم سواء أسلموا أو لا لعدم التعرض له
مع التعرض لقسمة التركة بينهما ويظهر منه أن باقي التركة بعد الإنفاق يكون لهما وإنما يدفع إليهم إذا
أسلموا وهم صغار ثم أسلموا بعد البلوغ وقد أخذ المشهور وجوب القسمة بينهما من صدر الخبر ووجوب
دفع باقي التركة بعد الإسلام بعد البلوغ من آخره وأنت تعلم ما فيه فإن كلاً من صدر الخبر وعجزه في
فرض غير الآخر كما عرفت فتدبر ولو أسلموا بعد البلوغ فهل انتقال التركة إليهم من حين الإسلام أو
عن انتقال التركة حال الموت إليهم وجهان فعلى الأول ينتقل التركة إلى ابن الأخ وابن الأخت ثم ينتقل
منهما إليهم ويظهر الثمرة في النماء المتجدد بعد الموت قبل إسلامهم فعلى الأول هو لهما وعلى الأخير لهم
والظاهر الأخير لأن انتقال المال عنهما بعد الانتقال إليهما بعيد ووجه الأول عدم إرث الكافر حال الكفر
مع وجود وارث مسلم وهو ممنوع مطلقاً ويحتمل أنه لا ينتقل إلى أحد بل يبقى موقوفاً على حكم مال
الميت [illegible] وغيرها فإن أسلموا انتقلت إليهم وإلا انتقلت إليهما فعلى هذا يتبع النماء المتجدد أصل
التركة في الانتقال [illegible] فإن قيل الأولى ترك العمل بمضمون الخبر في التفصيل ولا وجه للاستبعاد
لما ثبت من عدم إرث الكافر مطلقاً مع وجود وارث مسلم ولا يستحق الأولاد التركة لكفرهم حال

الموت فينتقل الى المسلم فقد حصل الاسلام كبير شايع والخبر معتبر والمتمسك به عامل بما يرى تقصير سنده فلا يـ
رد مع ان الخاص مقدم على العام وحاكم عليه مع ان الاصل ثبوت ارثه وعدم حجب المسلم الكافر لعموم ما دل
على ثبوته من الايات والاخبار والمتيقن مما دل على عدم ارثه معه واوجب تخصيص عمومات الارث غير هذا
الفرض فاذا حصل الشك فى الحجب رجعنا الى عمومات الادلة وذلك يوجب ما ذكرناه والحق قد عرفت
ان العمدة من حجب المسلم للكافر هو الاجماع اذ الوارد فيه من النص بعد ما وصل الينا اخبار ثلثة لا يخلو
شيء منها من ضعف السند كما عرفت ولا احاطة بمحل النزاع ولا اختصاصها ذهب المشهور الى الخلاف وقد
وقع جريان الحكم فيما لو خلف الكافر المسلم اولادا او اولاد اولاد فنازلا دون نفس الاولاد لكان الترجيح
صدق اسم الولد عليهم عرفا ودخولهم في الاطلاق اعم من الحقيقة والمتيقن منه الولد للصلب يجري
الاشكال فيما لو ورثه مسلم غير ابن الاخ وابن الاخت او ورثه احدهما خاصة مع وجود ولد كافر
مما كان له وارث غير الاولاد فنازلا مع ابن اخ او اخت مسلمين فلا ارث له ايضا مع اسلامهم وكذا الوجه
في الفرض السابق ابن الاخ بنت الاخ وابن الاخت بنت الاخت وان قربا وبعد كبعض الجريرة
كما يرشد اليه قوله فيهما بعد وان بعد كبعض الجريرة ويستفاد منه انه يحجب ضمان المسلم جريرة الكافر مع
وجود ورثة له كفار ويشكل بان ضمان الجريرة مشروط بفقد وارث وقرابة للمضمون فتدبر
وكذا يرث المبتدع اعلم ان المسلمين يتوارثون مطلقا سواء كان الوارث والموروث من اهل الاجماع
ام غيرهم او اختص احدهما خاصة مؤمنا لعموم ما دل على الارث من الايات والاخبار ولا مخرج عنه سوى
ما دل على كفرهم ولم يثبت نقل عن شيخنا المفيد انه يرث المؤمن اهل البدع من المعتزلة والمرجئة
والخوارج والحشوية ولا يرث هؤلاء المؤمن والظاهر انه بنى ذلك على كفر هذه الفرق دون المخالف
ان جاحد الامامة لا يرث المسلم وذكر عن عبد الله بن سنان في الصحيح قال سألته بم يكون
الرجل مسلما يحل مناكحته وموارثته وبم يحرم دمه فقال يحرم دمه بالاسلام اذا اظهر ويحل مناكحته
وموارثته وفي الصحيح عن العلا بن رزين عن فضيل عن ابي عبد الله (ع) انه سئل عن الناس فقال هم اهل هدنة ترد ضالتهم وتؤدى
اماناتهم ويحقن دماؤهم وتجوز مناكحتهم وموارثتهم   واذا اسلم الكافر على ميراث قبل قسمته

فيه اقسام

فيه اقسام الاول ان يكون الموروث مسلما كبعض الورثة ثم اسلم بعض من ليس بوارث لكفره قبل القسمة فانه يشارك
الورثة مع التساوي في الدرجة او يتقدم عليهم مع سبق درجته وهذا هو الاظهر من اطلاق النص والفتوى الثاني
ان يكون الموروث كافرا كبعض الورثة مع اسلام بعضهم حين الموت فانه لو اسلم الكافر منهم بعد ذلك قبل
القسمة شارك المسلم او انفرد بجميع التركة بحسب مرتبة الارث في الصورتين لو كان متساويا في المرتبة او اقرب الثالث
ان يكون الموروث وجميع ورثته كفارا ثم اسلم بعضهم قبل قسمة التركة فانه يختص بها ولا شيء للكفار
منهم مطلقا سواء ساوى من اسلم منهم غيره في المرتبة ام كان ابعد مرتبة ام ادون وقد صرح بهذا القسم في
الارشاد ولم اجد فيه خلافا ويدل عليه في القسمين الثاني اطلاق الاخبار ومنها صحيحة محمد بن مسلم في الرجل يسلم
على الميراث قال ان كان قسم فلا حق له وان لم يقسم فله الميراث ويشارك القسم الاول خاصة من مجموع ذي
كان اقربهم اولادا ثم ان الاسلام قبل القسمة هل يكون كاشفا عن انتقال الارث الى المسلم قبله او ناقل
وتترتب اشكالا فعلى الاول يتبع النماء الارث في القسمة وعلى الاخير هو للوارث حين الموت ولا شيء
منه للوارث الجديد ويحتمل انتقال الارث بعد الاسلام الى الوارث الجديد خصوصا لو انفرد بتمام التركة
بان كان اقرب الى الميت بعد الانتقال على الموت الى المنتقل منه بالحجب فاما ويحتمل الاول لزوم الارث
مال الكافر ويحتمل عدم الانتقال مقدار حق الوارث الجديد الى احد وبقاؤه على حكم مال الميت الى ان
يسلم الوارث قبل القسمة فينتقل اليه حقه فيستقر ملك الاول ويحتمل بقاء التركة على حكم مال الميت
الى الاسلام قبل القسمة او قسمته قبله ويحتمل ان يكون اسلامه كاشفا عن ارثه حين الموت ويتفرع على
ذلك انه على الوجهين الاخيرين ليس للورثة التصرف في التركة ببيع ونحوه والاتلاف بل يحرم التصرف
بل القسمة ايضا لو قلنا بها في غير الملك فيكون القسمة هو الموجب للانتقال الى الورثة ولا يخفى
بعده لان القسمة جائزة قبل الاسلام اجماعا وكذا يبعد المنع من التصرف الى القسمة او الاسلام فالاظهر
هو الاحتمال الاول لعموم ما دل على الارث بالموت وبعد القول بالكشف على هذا التقدير فالمتجدد من النماء
عند الموت والقسمة تبعا للاصل والنماء من اسلم بعد كذلك شيء منه ولو فرض كشف الاسلام عن الانتقال اليه
عند الموت او بقاء التركة على حكم مال الميت فلا يجوز التصرف للمسلمين من الورثة في التركة ببيع ونحوه

كالقسمة وبالجملة فذلك موجب لسبق الاسلام عليهم فلا يرث من اسلم بعد والمسئلة بالجملة تجري في حكم القسمة فيجعل الطلاق

الرق والعتق بوارث من اسلم قبل القسمة على الاحسن من عدم الفرق بينهما قبلها كما في الدروس خلافا للاصل

الاشتغال لمن اسلم بعد الموت على المحل البحث فتدبر ومثله ما قبل بالاشتغال الى من اسلم بعد الاشتغال الى مسلم

حال الارث طريق الفرق قبل القسمة مانعا من ان يسلم الجديد بعد فتدبر جدا ثم ان المسلم بعد الموت قبل القسمة

انما يرث بالانفراد او الشركة او يساوي سائر الورثة او تقدمه عليهم اما لو كان ادنى مرتبة من الورثة فلا ارث

له ولو قبل القسمة مع هذه الورثة كما لو كان الورثة الاولاد ثم اسلم الاخوة ثم ان القسم انما الارث انما

هو مع بقاء عين التركة اما مع تلفها فلا شيء لمن يسلم ولو قبل القسمة جملا لغيره ولو تلف من اسلم على ميراث بعضهم

وتوقفا بخلاف الاصل على البعض اما لو لم يقبل العين لطبعي او بمجرد او انتقل الى غير بيع او شبهه ففي ثبوت

الارث لمن يسلم قبل القسمة نظرا على فرض امكان الفرض الاطلاق على انه الى التصدير شاركته الاولاد

في ان كان الورثة مسلمين جميعا لكان الموروث كافرا اما لو كان كافرا واسلم بعضهم قبل القسمة انفرد بالكل

سواء ساواه غيره في المرتبة ام تقدم عليه ام تأخر عنه فيهما سواء كان الموروث مسلما ام كافرا والمنفرد

بالارث في سواء كان المنفرد والام مسلما وسواء كان وارثه مسلمين ام كفارا ثم انه لا فرق في الحكم المذكور

بين اسلام الزوج او الزوجة وغيرهما من الاقارب وكذا في عتق الرق قبل القسمة وسيأتي في ان الزوجة

الرجعية ترث في العدة انما الاشكال لو كان مسلما او كافرة فعتقت او اسلمت في العدة بعد تحقق الطلاق

فهل تستحق الارث اولا ومقتضى الاصل هو العدم ولا اعرف فيه كلاما ونقل عن ان الرجعية هنا كالحكم

الزوجة فتدبر ولو كان الاسلام بعد قسمة البعض فلا يبعد مقتضى الاصل والاستصحاب

عدم الارث لكن يثبت له شيء فيما لم يقسم لصدق قوله من اسلم على ميراث قبل ان يقسم فله ميراثه

والاشكال فيما قسم والقدر ثبوت الارث منه ايضا اذ المتبادر من عدم القسمة في الخبر عدم قسمة جميع التركة

لا بعضها ومع قسمة بعضها يصدق انه اسلم قبل قسمة التركة وكذا الكلام في ولد ام ولد اذا اسلم بعد

قسم فلا ميراث له فان المتبادر منه قسمة الجميع دون البعض فتدبر ولكنها الاسلام اقوال الاشكال

على هذا القول في كيفية قسمة الباقي من التركة بين من اسلم بعد قسمة بعضها وبين باقي الورثة ودستور ذلك

ع حين احدهما ان يقسم الباقي من التركة اعني ما لم يقسم منها الى ان اسلم البعض بين جميع الورثة القديم منهم

والجديد بدون جبر نقص الاولة في تمام التركة فيتقاسم بينهم ولا آخر ان يقسم بينهم جميع التركة ما قسم منها وما لم

يقسم ثم يدخل النقص على الوارث الجديد بالنسبة الى ما قسم قبل اسلامه ويتفاوت سهم الوارث الجديد

وكذا باقي الورثة مع التقديرين مثاله ان يفرض الوارث حين الموت ابنا وبنتا والتركة خمسة عشر

فاخذ البنت احدهما والابن اثنين فاسلم بنت اخرى للميت قبل قسمة الباقي على الوجه الاول

يقسم باقي التركة وهو اثنا عشر بين الابن والبنتين ارباعا فللابن ضعف ستة ولكل بنت سهمان

فيحصل له ثمانية وللبنت القديمة اربعة ولم تجد اسلامها ما ثلاثة ونقص من سهمها وكان سهمها ثمان

من سهم البنت القديمة واحد اذ لو لم تجد اسلامها كان لها خمسة من التركة وللبنت القديمة خمسة

اثلاث وعلى الوجه الثاني يقسم الخمسة عشر تمام التركة بين ابن وبنتين ارباعا فلها سبعة ونصف ولكل

من البنتين اربعة الارباع اعني ثلاثة وثلاثة ارباع فكذا باقي التركة سبعة ونصف اذا ضم الى ما اخذه

اولا وهو ثلاثة حصل له عشرة ونصف ودخل عليه النقص من ضعف ما يجده اسلام البنت فزاد سهمه

على ما يخصه في الوجه الاول بواحد ونصف وللبنت القديمة اربعة الا ربع من باقي التركة زيادة

على ما اخذته قبل اسلام الاخرى وهو واحد فيحصل مجموعه خمسة الا ربع ودخل عليها النقص بربع من مشاركة

البنت الجديدة فيزيد سهمها هنا بثلاثة ارباع على ما يخصه في الوجه الاول واضح ووجه الاخير ان

من اسلم جديدا انما استحق سهمه من اصل التركة لا انه لما اسلم بعد قسمة البعض دخل عليه النقص بالنسبة

ولو كان من اسلم بعد قسمة البعض يدخل عليه النقص بالنسبة لكان من اسلم اولى بالجبر من غيره جاز في جميع

من التركة تماما لم يقسم لا شيء منه بغيره كما ليس لشيء ما قسم قبل اسلامه ثم لا يذهب عليك ان الفرق وكلام

الشيخ يحتمله الاسلام بعد قسمة بعض التركة بين جميع الورثة اما لو تجدد بعد قسمة بعضها بالنسبة

لا بعض الورثة بان افرز لبعضهم تمام ارثه وبقي الباقي بين سائر الورثة على ما هو حكمها من

امر في الاول من الاحتمالات الثلاثة اعني عدم الارث ثبوت الارث من الجميع ما قسم وغيره ولا ارث مما لم

يقسم فقد وعلى الاخيرة يقسم باقي التركة وعلى احدهما ان يجبر من الباقي تمام التركة ويقسم بين من تجدد بها

وباقي الورثة غير من اخذ حصته بان يفرض عدمه ويقسم باقي التركة بين غيره بحسب حصصهم والاخر ان يقسم
جميع اصل التركة بين جميع الورثة اعني الوارث الجديد ومن اخذ حصته وغيره بحسب حصصهم ثم يدخل النقص
على غير من اخذ حصته اولا قبل اسلام الوارث الجديد ولا نقص عليه وانما ينقص حق غيره من الوارث الجديد
وغيره بالنسبة الى ما لو فرض ارث الوارث قبل قسمة البعض ولو كان من تجدد اسلامه اولى من غيره الى
الميت انفرد بكل ما بقي من التركة وحرم باقي الورثة غير من اخذ حصته قبل تجدد اسلامه مثاله ان يفرض
الوارث حال الموت ابنا وبنتين والتركة ستة عشر اخذ احدى البنتين جميع انصبائها اربعة وبقي اثنا
مشتركة بين الابن والبنت الاخرى فاسلم ابن للميت فشارك في باقي التركة من بقي حقه على الاحتمال
وهو الابن والبنت على الاول يقسم باقي التركة وهو اثنا عشر بين ابن وبنتين فله ستة منها ولكل منهما
ثلثة فنقص من سهم الابن اثنان ومن سهم البنت الغير الاخذة واحد وعلى الاخير يقسم مجموع التركة وهو
خمسة عشر بين جميع الورثة الجديد منهم والقديم حتى من اخذ حصته اخماسا لان الوارث بعد الاسلام
ابن وثلث بنات فللابن ستة وخمسان ولكل بنت ثلثة وخمس لكن يسقط الاخماس اخذ البنت
قبل الاسلام اربعة فيبقى له ستة ولكل منهما ثلثة فيظهر عدم التفاوت بين الوجهين في الارث واني
في المال هل يشكل ما اذا اخذ بعض الورثة خاصة بعض حصته من الارث ويبقى باقي التركة مع الاشاعة ثم اسلم
بعض الكفار من القرابة فانه بنا على انه يشارك في غير المقسوم خاصة من التركة قد يصح القسمة كما لو كان التركة
تسعة والوارث ابنا وبنتا فاخذ البنت احد من ثلثة وهي سهمها من التركة ثم اسلمت اخرى
فالباقي من التركة وهي ثمانية نصفها للابن ونصفها الباقي بين البنتين بالسوية فلا يدخل نقص على
البنت التي اخذت واحدا قبل اسلام الاخرى ولو فرض اسلام ابن للميت في هذا الفرض
بدل البنت دخل النقص على البنت الاخرى لانها من الثمانية الباقية بعد اسلام الابن وهو واحد من ثلثة
خمسين فينقص نصيبها خمسان عما لو فرض عدم اسلامه ولكل من الابنين ثلثة وخمس ولو فرض ان
التركة اثنا عشر والوارث ابن وبنت فاخذت البنت اثنين من سهمها ثم اسلمت بنت اخرى
لكان باقي التركة اعني العشرة بينهم ارباعا خمسة للابن وخمسة بين البنتين بالسوية فيصير

مجموع

مجموع ما حصل للبنت القديمة اربعة ونصفا مع ان سهمها بدون من اسلمت لا يزيد على الاربعة ولو فرض
اسلامها عند موت المورث كان لكل بنت ثلث من الجميع اشكال ولو اسلم بدل البنت ابن كان التركة
بينهم اخماسا للابن اربعة وللبنت اثنان فزيادة على ما اخذته اولا فالمجموع اربعة ولا اشكال ولا
في جميع تلك الفروض وهو موقوف على بيان قاعدة يتبين بها وجه القسمة ليزول الاشكال وهي انه
اذا اخذ بعض الورثة بعض حقه قبل قسمة جميع التركة ثم اسلم بعض القرابة وقلنا بمشاركته لهم
فيما لم يقسم منها خاصة لوحظ الباقي بعد الاسلام من ارث من اخذ بعض حقه منه وينسب الى جميع ما كان
يستحقه قبل دخول الوارث المسلم معهم ويفتقد عما يستحقه من باقي التركة بعد قسمته بين الوارث
الجديد والقديم بتلك النسبة كما يستحق الباقي من حصته على تقدير عدم تجدد الوارث ولا يشارك
الورثة في جميع الباقي من التركة اذ النقص يدخل عليه ايضا بتجدد الوارث كما يدخل على غيره من
وارث قديم غاية الامر دخول النقص عليه ببعض ما يستحقه وهو ما بقي من حصته بعد تجدد الوارث
الجديد دون ما اخذه قبل ذلك لاستحقاقه ذلك قبل وجود المعارض فلا يدخل عليه نقص فيه بخلاف
غيره من الورثة فانه يدخل النقص على جميع ما يستحقه لعروض المانع بالنسبة اليهم قبل القسمة فلو كان
اخذ نصف حقه قبل تجدد الوارث فرض نصف ما ورث ويستحق من باقي التركة بعد القسمة نصف
ما اصابه من السهم ولو كان بقي ثلث حقه او ثلثاه استحق من التركة ثلث ما اصابه بعد القسمة بين الوارث
الجديد وغيره او ثلثيه ولو كان الباقي خمسه لباقي الورثة يقسم بينهم على حسب سهامهم فلو كان للميت ابن
وبنت والتركة اثنا عشر واخذ البنت خمسين من اربعة ثم تجدد بعد الاسلام وارث اخر كان لمن اخذه
اثنان بعد تقسيم باقي التركة وهي العشرة بين ابن وابنتين نصف ما خصه من باقي التركة وهو اثنان
ونصف فيصير له اربعة وربع ونصف لان نصف ربع البنت حيث اخذ نصف حقها قبل الاسلام ولو ورث اخر
فلها نصف ما اصابها من باقي التركة ولو فرض بدل البنت ابن اسلم فيقسم باقي التركة اعني العشرة بينهم
اخماسا كان لها واحد كما اصابها وهو الاثنان لما ذكرناه ولو فرض التركة تسعة والوارث حين الموت
ابنا وبنتا وقد كان اخذ البنت واحدا ثلث سهمها ثم اسلم وارث اخر بنتا وقسم باقي التركة

ومع الثمانية بينهم اربا فكان للمرتد واحد ثلثا ما اصابها بعد القسمة وهو لا اثنان وثلثا فيما واحد وثلث
فيكون للبنت اثنان وثلث احد مما اخذه ميراثا والباقي حصل بعد قسمة الباقي من التركة فيكون الباقي
ولا ثنين نصفها بين الابن والبنت الاخرى اثلاثا ولو فرض تجدد ابن بدل البنت كان للبنت
ثلث ما اصابها من الواحد وثلثه اخماس فتسلم الباقي بين الابنين بالسوية والفرض ان البنت الواحد
في الفرضين لا تحجب احداهما قبل تجدد الوارث شيئين ثلثي سهمها وهو الثلث كان لها بعد تجدد
الوارث وقسمة الباقية ثلث ما اصابها من الباقي بينها وبين الورثة والباقية مما اختص البنت في الفرض الاول
بعد اخذ حظها وهو واحد وربع يقسم بين ابن الميت وبنته التي اسلمت اثلاثا وفي الفرض الثاني
بينهما مما اصابها اخي الواحد بين الابنين بالسوية وقس على ذلك جميع ما يرد عليك من النظائر وقد
ولم يستبعد من حكم بكفر من الملتين قبل قسمة الارث سواء كان المورث مسلما ام كافرا وسواء كان سائر
الورثة كفارا ام مسلمين فتفرد [illegible] بالارث مع التسبيح المرتبة او كون الورثة كفارا او اسلامهم ركتم
في اشكال لفقد النص هنا وانما مورده الكافر بالاصالة فمقتضى الاصل والاستصحاب عدم الارث ولا
بالقسمة قوم يارث من اسلم قبل القسمة قسمة التركة بين الورثة واما اخراج الوصايا والدين
والنذور وسائر الواجب فليس من قسمة الارث ولا يمنع من ارث الكافر بعد الاسلام اما لو اتحد الوارث
مع وجود الحمل فالظاهر ان اخذ الوارث الحي حظه من التركة ثم انفصل من اسلم بعد موت المورث قبل انفصال
الحمل حيا فان انفصل كذلك ورث لتعدد الوارث والاسلام قبل القسمة وان انفصل ميتا فلا لا
نكشاف وحدة الوارث والاسلام قبل القسمة وان انفصل حيا وانتقال التركة اليه حين موت
المورث ويحتمل ارث [illegible] بناء على عدم انتقال جميع الارث الى الوارث المسلم بل بقي منه
مال الميت الى ان يظهر عدم انقطاع ارث الحمل فينتقل الى ان الفرض اسلام الكافر قبل
حال الحمل فيشاركه ويحتمل على تقدير انفصال الولد حيا عدم ارث من اسلم [illegible] الى الوارث
الوارث اتحاد حال اسلام الكافر والفرض [illegible] واحد ظاهرا وهذا بناء على عدم ارث الحمل الا بعد
انفصال ولو اسلم الوارث واحدا مع التقادير بين لا ارث لمن اسلم ولم يختلف ارث الحي باعتبار فرض

ذكورية

ذكورية الحمل وانوثته واحد الفرض لا اقل ثم بان يحتمل في الكفر جري في ارث من اسلم بعد الموت قبل انفصال
الحمل ما مر في الاسلام بعد قسمة بعض الارث خاصة فتدبر **قوله** والمرتد عن فطرة لا تقبل توبته افردنا رسالة في
تحقيق معنى الارتداد الفطري وعدم قبول توبته وبعض ما يتعلق به من الاحكام وزيادة هاهنا [illegible]
ذكره هنا **قوله** ويرثه المسلمون لا غيرهم لان الكافر لا يرث المرتد فورثته للامام اذا لم يكن له وارث مسلم
ولا يظهر له دليل سوى الاطلاق ورواية ابان عن الصادق عليه السلام في رجل يموت مرتدا عن الاسلام وله اولاد ومال
ماله لولده المسلمين ويعارضه موثقة ابراهيم بن عبد الحميد عن نصراني اسلم ثم رجع الى النصرانية قال ميراثه
لولده النصارى ومسلم تنصر ثم مات قال ميراثه لولده المسلمين [illegible] ولا درجل ارتد عن الاسلام
لم يكون ميراثه لا يقسم ميراثه على ورثته [illegible] بعد ثبوته بالموت ولا دليل على بطلانه وكذا لو
لم يحصل ميراثه قبل القسمة ثم ارتد قبلها [illegible] **قوله** والمرتد عن غير فطرة [illegible] اعلم ان الارتداد
يحصل بالقول والنية بانكار اصل من اصول الدين او ضروري من الضروريات بين المسلمين في الجنان بعد
ذكره في اللسان او ظهوره في الجوارح والاركان وقد يحصل بمجرد الشك في شيء مما مر من غير [illegible] عن
اهل المؤمنين [illegible] فتشكوا ولا تشكوا فتكفروا وقد صرح الاصحاب بان الشك يوجب الارتداد
لكن يمكن الفرق بين الشك الثابت المستمر عليه صاحبه وبين الشك الذي يزول صاحبه بجهده في دفعه
حتى في الحكم بالكفر في الاول لا الاخير [illegible] يحصل الارتداد بالفعل الذي يوجب استخفافا
بالدين واهانة شريعة المسلمين كالقاء المصحف في القاذورات والبول في الكعبة ونحو ذلك وقد يكون
بالقول لا بانكار الضروري او اصل من اصول الدين عنادا كان او اعتقادا او استهزاء [illegible]
كما صرح به الشهيد في اخر باب الحدود [illegible] فلا يترتب عليه سوى
القتل دون ما يترتب عليه من احكام الارتداد من الفرق بين المسلم والكافر والرجل والمرأة
والحر [illegible] وجوب العدة وقسمة التركة والنجاسة وسقوط القتل بالتوبة في الملي
والمرأة ونحو ذلك فيقتل الساب حدا [illegible] او كافرا رجلا او امرأة فطريا او مليا
تائبا ام لا بلا نجاسة بدنه ولا [illegible] زوجته ولا قسمة تركته لان مورد [illegible] الارتداد هو [illegible]

عن دين الاسلام وجحد نبوة محمد صلى الله عليه وآله والظاهر من اخبار قتل الساب انما هو وجوب القتل خاصة دون ما يقتضي
الارتداد اذ قد يجب القتل حدا كما في قتل الساحر ونحوه والساب قد لا يكون منكرا للنبوة او نحوها
ويمكن تعميم اخبار الارتداد بحيث يشمل الساب اذ لا يخبر الا وقد ارتد او في خصوص خبر النبي ص الوارد في
النص اجماعا بل انكار بعض الضروري يوجب ظاهرا فلا بد من تعميم قوله من رغب عن دين الاسلام بحيث يشمل
جميع ذلك كالسب ونحوه فان جميع ذلك رغبة عن دين الاسلام بحسب الظاهر ولا ريب ان الظاهر من ساب النبي ص
هو الرغبة عن دين الاسلام وان كان في الواقع معتقدا النبوة اذ المدار على الظاهر دون الواقع والا
لزم عدم ارتداد جاحد النبي ص لمن يعتقد الاحتمال ان لا يكون ذلك عن اعتقاد قد يقال فان ثم كون ذلك
رغبة عن الاسلام ممنوع ويمكن ان يقال انه موجب للاستخفاف والاهانة بالدين فيرتد فاعله كمن القى
القرآن في النجاسة وكيف كان لا يجري فيه جميع احكام الارتداد من الفرق بين المسلم والكافر والملي والفطري
والتوبة وعدمها بل يقتل في الجميع لاطلاق النص والفتوى وقد يوجب قتله على كل من سمعه دون
الحاكم خاصة بخلاف المرتد فانه لا يقتله سوى الحاكم قد يقال فان فيه اشكالا ولا يحضرني فيه نص الا قوي
بالخصوص سوى صحيحة محمد بن مسلم من رغب عن دين الاسلام الى قوله فقد وجب قتله واطلاقه يشمل الجميع
بلا اختصاص بالحاكم وفي رواية اخرى من بدل دينه فاقتلوه وهذا اظهر في العموم لعموم الخطاب للكل
الوجوب وفي رواية عمار من ارتد عن الاسلام الى قوله فدمه حلال لكل احد وهذا صريح في الجواز
دون الوجوب قد يقال وهل يثبت التخيير في قتله بالحرق والرجم والخنق والضرب بالسيف ونحو ذلك
او يتعين القتل بالحديد كالسيف ونحوه الظاهر من النص القوي هو الاخير وهو المتيقن فلا بد من الاقتصار
عليه خلافا للاصل وتعتد زوجته عدة الوفاة وهل هي مثلها في جميع الاحكام او في المدة خاصة وجهان
فعلى الاول يجب الحداد او لا اعتداد اذا خرجت بلوغ الخبر بعد مدة غيبته لا الخبر والمتيقن هو الوجه
الاخير ولم ينقض دليل على انها في حكم المتوفى عنها زوجها حتى يترتب عليه جميع احكام عدة الوفاة وانما ثبت
ذلك في امور خاصة من قسمة المال واعتداد الزوجة والظاهر من الردة كالطلاق **قوله** ويريد بالملي
دون الكفار وهل يرثه المنتحل كالخارجي فيه نظر قد يقال **قوله** ولكن يحلف وهل يقيد مع الحبس او لا وجهان

وفي رواية

وفي رواية حبست وضيق عليها في حبسها وفي اشعارها انها تؤخذ باشق الاحوال ومنه الضيق قد يراد الظلم عليها في
يراد به الضيق في الاكل والمشرب والملابس كما نطق به الخبر وان كان ارتدادها قبل دخول الزوج
بها او كانت ذات حمل بانت منه بمجرد الردة وانقطع عنها العصمة وان كان بعده وقف الفسخ على
انقضاء العدة قبل التوبة والرجوع عن الردة كما صرح به الاصحاب في كتاب النكاح **قوله** وهو مانع من الارث
اذا كان عمدا لا خطأ لاطلاق النص والفتوى يشمل القتل مباشرة وتسبيبا اذا كان السبب اقوى من المباشر
كما لو القاه في مسبعة فافترسه السبع وحفر بئرا في طريقه فوقع فيها او وضع المعاثر فعثر او نحو ذلك ان
ما كان الاكبر اقوى واما الاضعف فيسقط الارث حيث يجب القتل القود لا اذا لم يجب ومن التسبيب
السراية بسبب الجرح او الضرب عمدا وان لم يقصد القتل فمات بالسراية اما الجرح ومنعه في الترياق الى
النفس فغير مانع من الارث للاصل وخروجه عن مورد النص ولو كان عمدا وان قصد القتل اما التسبيب للقتل
بحفر البئر للانتفاع فوقع فيها او بعدم حفظ دابته الصائلة حتى قتلت فليس من قبيل العمد بل الخطأ حكمه
حكم ولو كان القتل حقا بان كان للقصاص او الردة او غيرها مما يسوغ له قتله شرعا لم يمنع من الارث للاصل
والعموم بلا معارض معلوم اما لو قتل من كان جائز القتل لغيره كالقود للغير او كان مستحقا للقتل
للزنا او نحوه وبالجملة كل ما لا يجوز له قتله وان ساغ لغيره ففي منعه الارث اشكال من ان هذا القتل
واجب القتل او جائزه فهو مباح الدم لا حرمة له ومن ان اباحته مختصة بغيره وقتل الغير
ذي الحق حرام غير سائغ وان استحق القتل بالنسبة الى غيره فيكون قتله عمدا عدوانا
فيشمله دليل المنع من الارث ولعل الاخير اقوى فلا يرث لعموم ما دل على ان القاتل لا يرث
او مقيد الى ان العلم يخرج منه ما كان القتل حقا او بحق ويبقى العام حجة في الباقي ويمكن ترجيح الاول
بشمول عمومات الارث لخروج القاتل مع عدم استحقاق المقتول له بالنص والاجماع ويبقى العام حجة
في غيره والعمومات عدم ارث القاتل مخصص بما كان بحق لانه المراد به غير معلوم والاجمال في المستثنى
يوجب اجمال المستثنى منه فيرجع في الشك الى الاصل وهو الارث فيه ان المتيقن من المستثنى
هو ما كان القتل حقا له فيه علمه ارادة مطلق القتل بحق ولو كان لغيره ليس معلوما والاصل عدم

وقوله المستثنى يرجع الى العموم ان القاتل لا يرث معا لان المحكي والمتبادر من القاتل عرفا هو ما كان حق القاتل دونه
حق غيره بل القاتل الحامل الجنب المشتبه حق قطعا وحجة الحاق المقتول القاتل في الجملة لا يقتضي كون القاتل من
لا حق له حقا ومن القسم ثم ان الاستحقاق بوجه خاص كجز الدية او الرجم او غير ذلك فظاهر ذلك الحق بغيره ذلك
الوجه فمن منعه من الارث او القدم وجهان لكون خصوص القاتل عدوانا بغير حق ومن ان الاصل الحجة وهو
كان في عدم المنع من الارث لعل هذا اقوى ولذا نذكر حدا **قوله** ولو كان القتل خطاء ورث على الاشهر كما في الشرايع و
الوجيز والمفاتيح عدم منعه من الارث مطلقا واختاره في التراجيح وذهب المفيد والعلامة في التحرير الى الارث
في اللمعة والروضة الى منعه من ارث الدية خاصة ونسبه في الكفاية الى اكثر الاصحاب ونسب الى ابن ابي عقيل
منعه من ارث الدية خاصة ونسبه في الكفاية الى اكثر الاصحاب ونسب الى ابن ابي عقيل منعه من الارث
مطلقا وهو شاذ ضعيف واخبار الباب على اقسام منها ما يدل على ان القاتل عمدا لا يرث وان القاتل خطاء
يرث رواه محمد بن قيس بطرق متعددة ومثله مرسل عبد الله بن سنان في الصحيح ومنها ما دل على اطلاق
ان القاتل لا يرث وهي اخبار كثيرة بعضها صحيح ومنها ما يدل على ان كلا من الزوجين يرث الاخر من ديته
ما لم يقتل احدهما الاخر وهي روايات عديدة واطلاقه يشمل الخطاء ومنها ما يدل على عدم ارث القاتل مطلقا
ولو كان القتل خطاء رواه الفضيل بن يسار بطرق ثلثة مرسلة سوى احدها وفي طريقها محمد بن سنان
هذه تمام اخبار الباب فمنهم من حكم بعدم الارث مطلقا عملا بالرواية الاخيرة فانها خصصت الخطاء
باطلاق القسم الثاني من الاخبار ومنهم من عمل بالقسم الاول من الاخبار الفارقة بين العمد والخطاء مقيد
من الاخبار الفارقة بين العمد والخطاء مقيدا بها اطلاق القسم الثاني حملا للمطلق على المقيد مع طرح
الرواية الاخيرة لضعفها بابن سنان وارسالها بعض الطرق كما عرفت فلا تقاوم وما دل على التفصيل
لضعفها مع استفاضتها ووضوح سندها ومنهم من فصل بارث غير الدية دونها جمعا بين ما دل على
عدم ارثه من الدية مطلقا بتقييد الاول بالخاطئ لما دل على الوقف او حمله على الدية وكذا التقييد
بغيرها بقرينة القسم الثالث من الاخبار الدالة على عدم ارث القاتل من الدية مع اطلاقه على عموم
الشامل للعمد وغيره وحمل اطلاق القسم الاخير من الاخبار على الدية جمعا اذا عرفت ذلك فنقول انه

للقول

للقول الاول اطلاق الكتاب الا ما اخرجه ما فصل بين العمد وغيره من شان المطلق ان يحمل على المقيد كما عرفت
وخبر القسم الاخير شاذ ضعيف لا يصلح لمعارضته المفصل فضلا عن الترجيح عليه مع انه غير صريح في العموم
فيقيد بغيره فدار الامر بين القولين الاخيرين فنقول لا تعارض بين القسم الثاني والاخير بل ريب كذا
بينهما وبين القسم الثالث اما التعارض بين القسم الاول وسائر الاخبار فالتعارض بينه وبين القسم الثاني
من باب العموم والخصوص المطلق ومقتضى القاعدة حمل الثاني على الاول وبينه وبين القسم الثالث عموم من وجه
لان ارث القاتل خطاء اعم من الدية وغيرها وعدم الارث من الدية اعم من العمد والخطاء ولا يمكن تقييد احدهما
بالآخر الا بعد الرجوع الى المرجح الخارجي كما هو المقتضى القاعدة العموم من وجه او الاجماع او الترجيح الاصول
ولا ريب ان عمومات ثبوت الارث يعضد الاول وتوجب ترجيحه وتقييد اطلاق الثالث به وكذا بعد
الرجوع الى الاصل لا بد من الرجوع الى ذلك العموم لان الاصل في هذا الباب هو [illegible] بين القسم الاول والاخير
والاخير منها بين كلية ان ارث القاتل خطاء اعم من الدية وغيرها وكذا عدم ارثه فلا بد فيها من الرجوع
الى المرجح الى [illegible] او الطرح والعمل بالاصول ومقتضاه العمل بروايات ثبوت الارث كما عرفت فلعلك تقول
ان القسم الاخير من الاخبار صريح في عدم ارث القاتل في قتل الخطاء فلا بد من تقييد القسم الاول بغير
الدية وحمله على غيرها اذ لا يعقل ارث القاتل عمدا من الدية ولا معنى لارثه من مال نفسه حتى يقيد ارث
احد الزوجين الاخر من الدية ما لم يقتل احدهما الاخر فالاستثناء قرينة ارادة قتل الخطاء فان ديته
على العاقلة فيمكن ارث القاتل منها فنقول يرد عليه اولا النقض بشبه العمد فانه في حكم الخطاء في
عدم الارث منها مع ان القاتل هو الذي يؤديها دون عاقلته فلا يتم الاستثناء بالنسبة اليه
وثانيا ان المراد بعدم ارث الدية في العمد عدم سقوط الدية عنه بحسب ما يستحق من الارث بل يجب
عليه تسليم جميعها للورثة ولا يسقط منها شيء عنه نظرا الى انه يمكن حمل ما دل عدم الارث ولو من الدية
مع العمد فيتعين [illegible] وهي لا ارث من غير الدية خاصة هو الاقوى **قوله** ورواية مرسلة
قد عرفت انه لا ارسال فيها على بعض الطرق **قوله** وفي الحاق شبه العمد به تردد اقرب الحاقه في حكم الخطاء
فيثبت له الارث معه مطلقا او ما عدا الدية فان الظاهر شمول اسم الخطاء له حقيقة والاطلاقات

فيشمله ما دل على الفرق بين العمد والخطاء وثبوت الارث في الاخير ومقابلته بالعمد في ارادة ما عدا العمد منه
واطلاق العمد عليه مجاز عرفا فلا يمكن القول بالعكس ولعمومات الارث الا ما خرج بالاجماع والدليل ولزوم الاقتصار في
خلافها على المتيقن من النص وهو العامد ومجرد صدق العامد عليه لكان شمول ما دل على عدم ارث العامد
له لا يقتضي الخروج من عمومات الارث كما لا يخفى على ان المتبادر من العامد غير شبيه العمد ولا بد من حمل الكلام على
المتبادر ولم يثبت لعدم الارث في الخطاء مطلقا او من خصوص الدية اتفاق في شبه العمد بطريق اولى اجودهما
الاول لان عامة الجماعة قد عرفت ضعف هذا القول وتزييف دليله لعدم اطلاق العمد عليه الا مجازا
فلا يلزم من قتل فلانا عمدا كما لا يخفى ويمكن المناقشة لان لا عموم ما دل على عدم ارث القاتل عمدا
غايته الامر خروج الخطاء منه بالنص والاجماع فيبقى ما عداه مندرجا تحت الاطلاق والعموم انه لا خروج
الخطاء بالنص نحوه وجب الحكم بعدم ارث القاتل مطلقا وارادة الاعم من شبيه العمد من لفظ الخطاء حتى يشاركه
في الاستثناء من منع القاتل من الارث محل تامل واشكال فيبقى في اطلاق المنع دخول الاشكال في اطلاق
الخطاء على شبه العمد وارادته منه فهو مستثنى من الاطلاق كالخطاء ويرد على هذا ان الاجمال في المستثنى على
تقدير تسليم اطلاق العمد حقيقة عليه يوجب اجمال الاطلاق فلا يمكن التمسك به وارادة شبه العمد من الخطاء
محتملة بلا مرية فيلزم اجمال ما دل على اطلاق عدم ارث القاتل واشتباه بعض افراده والاحتياج فيه وهو
شبه العمد ومقتضاه الرجوع الى عمومات الارث بالجملة لو سلم اطلاق العمد على شبه الخطاء فلا اقل من شمول
احتمال ارادته من العمد وانه داخل فيه ودليله واحتمال ارادته من الخطاء وشمول دليله له ولعدم رجحان
الاحتمالين ويلزم تساقطهما واجمال ما دل على حكم العمد والخطاء بالنسبة الى شبه العمد فيبقى عمومات
الارث سليمة من المعارض فتدبر **تنبيه** ولا فرق بين الصبي والمجنون في الغرض انه لا فرق بينهما وبين
غيرهما في انه لا ارث في قتل العمد مع الخلاف في قتل الخطاء في المبسوط في الفرق بين الصبي والمجنون
وغيرهما لو صدر القتل منهما خطاء وكذا من حكم بالارث من الدية خاصة او منعه منه مطلقا لا يفرق
بين الصبي والمجنون وغيرهما واتفق الاشكال في ان عمدهما بحكم العمد او بحكم الخطاء فمن قال بالاول
منع من ارثهما ومن قال بالاخير حكم فيه بحكم الخطاء من الارث مطلقا او من غير الدية او المنع مطلقا

وبالجملة

وبالجملة فحكم الشهيد الثاني بالحكم بحرمان الصبي المجنون بناء على الفرق بينهما وبين غيرهما جريان حكم العمد او
الخطاء فيهما ويمكن ان يراد بعدم الفرق في ان حكم خطاء الصبي والمجنون كحكم خطاء غيرهما فيجري فيه الخلاف
واتى الاشكال في ان عمدهما خطاء فيجري فيه ما يجري في قتل الخطاء او عمد لا ارث معه فتدبر **تنبيه** ولو كان
للمقتول وارث واحد ويحتمل وجهين احدهما ان يكون الميت مالك الرقيق حرثه حيث دون انه الشيء الى كرر
الميت ابا للرقيق فيرثه ولد الرقيق ويحتمل الحمل على العبارة على الاخير وان قصر الرقيق بولد الميت الحر والرجوع
الى الترجيح ان الاول كان المناسب الحاق حرثه حيث لا وارث بعد فتدبر **تنبيه** ولو ورث تعدد ما في الحر
لا وارث له الا ذكر اشكال ولو كان معه وارث حر مساو في الرتبة كما يعلم مما ذكره الشهيد في الحصة التي
الحر مع المبعض شريكه في الرتبة مساويا في الدرجة بان كان له اخ حر وكان اولاد فان في كيفية قسمة
الارث اشكالا والظاهر ان المبعض يرث الربع بنصف الحر والثلث بثلثه وهكذا اولاده وهو مع
الاولاد له في الحر لا شيء له بعد من التراب لانه بعد ارث المبعض يصير بمنزلة الوارث الواحد فيحوز
جميع ما بقي من التركة اما لو كان للميت وارث مبعض وقريب رق كلاهما مساو في الرتبة او سبقه ابوه
عنه فلا يخفى ان نصفه حر يرث بنصفه الحر لكنه هل يرث به ارث ولا وارث بجزء او ارث
ونحو ذلك فلذلك القريب الرق هل لو فرض حريته وجهان على الاول كان من نصفه حرا على الحر
الرق وارث نصف التركة لانه لو كان كله حرا جاز جميع التركة مع الانفراد فلما كان نصفه رقا ومنه
استحق نصفها ويبقى النصف الاخر من التركة يشترى به نصفه الرق وكل الاحوال وفي حصة كل منهم
وفي كيفية القسمة بينهما ومقدار حصة كل منهما اشكال لجهل بصحة نصف نصف التركة التي بين المبعض
والرق له نافرق من حيث تساويهما الحاق في الرتبة وقصد الترجيح ويحتمل التثليث بينهما
يجعل للمبعض ثلث باقي التركة وللرق ثلثاه على حسب نصفهما من الرقية فان احدهما رق نصفه والاخر
كله فيشترى ثلث نصفه وبالثلثين كل الاخر وعلى هذا لو كان للميت ابن كله رق ولم نصفها حرة
الام نصف التركة لانها لو كانت حرة منفردة ورثت جميعها فلما كانت مبعضة استحقت نصفها بما فيها
من الحرية الموجودة ووارث آخر كله رق كما مر فيبقى باقي التركة بين الام والابن الرق بحسب اخيها

والرقية فيشترى بعضه اذا لم يجتمعا وكل الاول ابعضه ويحتمل تنصيف الباقية بينهما كما مر ومع الرجالة آخر دون
المبعض مع التركة ويشترى نصف الرق بربعها الآخر وشراء القريب الرق بنصفها الآخر وتوريثه الباقي
منه وكذا او توريث المبعض بعد الشراء ان بقي من الربع شيء وبالجملة لو كان وريث كان لكل منهما نصف التركة لو
كان نصف احدهما حرا استحق بجزء الحر نصف ما يرث لو كان كله حرا وهو الربع وصرف الربع الآخر في جزئه
الرق فلو صرف جميع النصف الآخر في الرق لم يرد الا الاول هو الاظهر لان المبعض وارث منفردا وان يرث بعضه
الرق لكن لما كان رقا بعضه ورث نصف التركة بجزئه الحر وبقي نصفها الآخر يشترى به الرق ونصف
المبعض من غير تقسيط له عليهما ثم لو بقي منه شيء بعد الشراء قسم بينهما اثلاثا بحسب ما يتجدد من حريتهما منهما لو لكل
لو صرف باقي التركة بعد توريث المبعض بجزئه الحر في الآخر بنصفه الرق وجزء المبعض فان في تقديم المبعض
والتحصيص بالشراء به او التحصيص بين كل الرق به او التقسيط عليهما بالتسوية او بالنسبة بحسب ما فيهما من الرقية ثم
توريث ما اشترى ان بقي شيء من التركة وجوها واشكالا فلا بد من التامل التام وتكرار النظر مرة بعد اخرى
وكرة بعد اولى وملاحظة غير ما اشرنا اليه من الفروع والصور المتصورة في هذا الباب وهي كثيرة وفيما
ذكرناه بلاغ لاولي الالباب **قال** واذا اعتق الرق قبل القسمة يجري هذا الكلام فيما مر في اسلام الكافر على ميراث
قبل قسمته بلا فرق فلا حاجة الى الاعادة والمراد عتقه قبل قسمة التركة بين الورثة لانه المتبادر منها دون
اخراج الدين وانفاذ الوصايا والنذور والواجبات والثلث فلا يمنع شيء من ذلك من الارث ان اعتق
قبل سوى المورث اذ لا يوجب الا قسمة الارث ولو اتحد الوارث مع وجود الحمل فان لم ياخذ الوارث
شيئا من التركة توقف ارث المعتق على انفصال الحمل حيا فان انفصل كذلك ورث والا فلا لامكان ان يحكم
الارث وانتقال التركة بموتها الى الوارث الذي هو الموت بانفصال الحمل ميتا ويحتمل ارث المعتق بعده
مع عدم انتقال جميع الارث الى الوارث الموجود للموت بل يبقى جميعها او ما عدا سهمه موقوفا على انفصال
الحمل فيكون حكم مال الميت الى ان يقطع بعدم ارث الحمل فيتشخص حاله والفرق عتق الرق قبل ظهور حال
الولد فيشارك في جميع التركة او ما عدا سهمه مع تقدير حيوة الحمل ان انفصل حيا ويحتمل عدم توريث
المعتق ان انفصل الحمل حيا بناء على ان المراد بوحدة الوارث في عدم ارث من تجدد عتقه الحادث

حين

حين عتق الرق والفرق بين حدته في الظاهر وهذا اشبه على عدم ارث الحمل الا بعد الانفصال وان اخذ الوارث
الموجود سهمه من التركة على تقدير انفصال الحمل حيا قبل انفصاله ثم اعتق الرق فلا شيء للمعتق لانما اخذه الموجود
الباقي لاخر ان انفصل الحمل حيا كان عتقه بعد القسمة وان انفصل ميتا كان الوارث واحدا فيحتمل الاول
ينتقل باقي التركة الى الحمل بعد انفصاله ومع الاخير ينتقل الى الوارث الموجود الاصلي وما في هذا نقله ما مر
من احتمالها وقد مر وان كان ميراث الخنثى باختلاف ذكورية الحمل وانوثيته واخذ الفرض الاقل
ثم بان استحقاق الاكثر بني ارث المعتق مع ارث من عتق قبل قسمة جميع التركة بعضها ارثه من جميع التركة ويحتمل
عدم ارثه اصلا ويحتمل ارثه المقسوم خاصة **قال** واذا لم يكن للميت وارث الا المراد فالوارث الرق
حتى المعتق وهذا من الحرية فلو وجد احدهما انفرد بجميع التركة ولا يشترى القريب المملوك حينئذ واما الامام
فلا ارث له مع وجود القريب الرق بل يشترى ويعتق ويرث والامام يتحقق شراء القريب من التركة
وتوريثه الباقية فلا ... ولو كان الميت احد الزوجين خاصة كان جميع التركة لها ولا شراء القريب
المملوك بناء على حيازته جميع التركة مع الانفراد اما لو قيل بعدم الارث بما عدا النصف والربع اشترى
بالباقي القريب الرق وعتق وان كان ولدا او لا يحجب احدهما عن سهمه الى الاقل ثم ورث
الولد جزءا رد ثم ويرث الزوجان مع الولد حظهما الادنى ولا كذا على النصف والربع وهو وجيه ويحتمل
ثبوت الشراء والعتق ثم التوريث مع وجود ذوي الانساب من الوراث للزوجين والمعتق وضامن الجريرة
لاطلاق النص مضافا الى عموم الادلة غيرها وحده فيها ومانع الارث حينئذ غيابا ففقد الوارث النسبي
كما دل على الشراء مع فقد الوارث لكن الاول اقرب ... خلاف الاصل وهو الشراء القريب وجوبا
والعتق على المنتقي وهو قبه الوارث نسبا وسببا والحجرة في المسئلة كلام الاصحاب لا اختص فانك
في الباب مقتضى الاصول الشرعية ما ذكرناه جدا ثم ان يقتضي ... موقوف على رسم ... الاول
ان النص والفتاوى فقد دلا على وجوب شراء القريب الرق وعتقه ثم توريثه باقي التركة ان بقي منها شيء بعد
الشراء والا فلا ارث بل يظهر منها الاول واين لكن مقتضى ... وجوب الشراء اذا وفى المال التركة
عن القيمة لذلك الانتفاع التوريث لا مع الا بعد الشراء ويكون على النص ... شيء في وادده ...

منه غفر له

تقدير تقاربت منها فلا بأس بثبوت الشراء ونحوه مع علم تقاربه عدّه ولا الاقتصار على مورد النص بوجه

وتوقف في خلاف الاصل على اليقين من مورد النص مع فقد ما يقتضي الشراء والعتق في غير مورد النص فالتعدي

اليه لا يخلو من اشكال اللهم الا ان يتنقح مناط قطعي هذا الثاني انه لو لم يكن للميت الا العبد والا

عدا القريب المملوك فمع وجوب شرائه وعتقه ثم توريثه من الباقي كما هو قبل فقده او العدم وان ثبت بعض

احكام الميت بالنص والاجماع فلا يخلو من عليه مثل الاخبار اقوى لفقد ما يدل على الشراء بل مع لزوم

الوقوف في خلاف الاصل على اليقين فينتقل ارثه الى الامام ع هذا الثالث انه يحتمل ان يكون المتولي

للشراء والعتق هو الامام او نائبه الخاص او العام وفي زمن الغيبة الحاكم الشرعي ومع فقده عدول المؤمنين

من باب الحسبة وفي انطباق هذا الباب البيع والعتق على الاصول الشرعية اشكال لانه قبل البيع

من انتقال المبيع الى من انتقل عنه الثمن ولا يمكن هنا اذ لا مالك للتركة بعد الموت بلا وارث بالفعل

كما هو المفروض فالعبد قبل الشراء لا مالك له ولا ينتقل الى احد ومع ذلك لا بيع الا شراء ولا عتق الا

في ملك ودعوى ان الامام مالك للتركة فما ان يقال المال باق على ملك الميت وان المملوك ينتقل الى

الميت بعد الشراء وفيه بعد مع انه على هذا يلزم عدم الحاجة الى العتق اذا كان القريب ممن ينعتق

على الميت كالعمودين والنسوة ويتوجه العتق بتعليه من لا يعتق بمجرد الملك فلا ينصرف اليه

الاطلاق او يقال ان التركة بعد الموت تنتقل الى الامام او الحاكم الشرعي او عدول المسلمين حفظ الذين

يلون المملوك بعد الشراء والعتق في ملكهم ثم تنتقل التركة عن ملكهم ينتقل العتق الى العبد المعتق وفيه

بعد من ناحية او يقال بانتقال مقدار قيمة المملوك الى الامام او غيره دون جميع التركة ثم ينتقل الى

العبد المعتق الخ وفيه ما فيه وفي ذلك عدم الانطباق على قواعد البيع شراء الفاردين

من التركة والظاهر ان ذلك استخلاص وفك لا بيع حقيقي ومع ان ما لا يترتب عليه بعض احكام البيع

كالخيار وانه هو ونحوها في الثمن فانه ان كان بيعا لا يجوز ان يكون الثمن مجهولا مثل صبرة

من طعام ونحوه وشرط في المتعاقدين وغير ذلك وان لم يكن بيعا جاز في جميع ذلك ومع الاول

ان تلف المملوك قبل القبض كان التلف من ماله ومع الاخير من التركة ويستحق المالك العوض

الفك

الفك بالتراضي او التقويم ولا يستحق مع التلف بعد العتق ويحتمل كونه من المال لانه لعدم حصول الفك

الا بالتسليم والقبض ويجيء هنا ذكره من التخليص بالمال وداري خلاف وعلى الاكثر بعد البعض

وان لم يعرض له احد من هذا الباب هو ان الامام هو وارث من لا وارث له فينتقل التركة اليه لكن ثم

تفصل بعض اقربائه الميت بفك رقبته وعتقه ثم توريثه التركة ان كان وقد ان ذلك لنوابهم اعني حكام الشرع

ونحوه في شراء قريبه المملوك ببعض التركة فينتقل المملوك اليه كما لو تركه ثم يعتق كما لو عتق لا انه

فيه عمّا يخفى الحقيقة هذا الشراء والعتق من ماله لا من التركة ولا يخفى ان في الشراء والعتق ويكون

منطبقين على الاصول ولا ارث وان كان لا الامام العصر لكن لا يخفى ورود لا اذن في الشراء والعتق

من الائمة الماضين عليهم السلام الا ان المعصوم لا يا ذن الا ما يجوز له لا اذن فيكما في اباحة الخلاف ونحوه

في الخمس فهذه وجدا فان الامر بالشراء والعتق لا يأبى من ذلك ولا يقتضي خلافه والله اعلم قال المحقق

الشارح اول كتاب المتاجر من بيع الفاسد ان هذا البيع شبيه بالفك والعتق والتوريث والبيع

في شيء ثم نسب فيه الى الاكثر الاصحاب عدم اعتبار العتق بل ينعتق بمجرد بذل القيمة وقد يرد

القريب فيما لو تلف الرق قبل القبض فان كان بيعا تلف من البائع واسترد الثمن وان استحق الثمن الرابع

انه هل يتعين الشراء بالتركة مطلقا او لا بل الغرض حصول العتق للتوريث وهو قد يحصل بغير الشراء

بان يسقطه مولاه مجانا او يبيعه على من يعتق عليه او يشرط العتق او ببيعه او يهبه لغيره ثم يعتقه الشراء من

المال الثاني رجحان وجه الاول بصير مجبورا عليه وليس له التصرف فيه بشيء من التصرفات الناقلة

بعه بعض التركة ومع الاخير له الشرط من البيع جاز له هبته وبيعه لغيره وكذا لا اشكال في جواز عتقه مجانا

والمنبعض من الشخص من حصة الشرط على البيع لو امتنع منه الخامس انه مع امتناع المالك عن البيع يجبر عليه ومع التعذر

قبل بذل قيمته اليه ويعتق بدون بيع ولا رضيه لو لم يكن بيعا ويشكل لو قيل انه بيع فيتولى الحاكم

او نحوه بيعه كما هو الشأن في كل موضع وجب البيع مع امتناع المالك منه السادس انه لو لم يكن

بيعا كالاحتياج الى العتق بل العتق صار حتى الاعتاق بمجرد القبض او بمجرد بذل الثمن او دفعه الى المالك

والظاهر عدم توقفه على قبض المملوك الاول وفي حكم دفع الثمن اخذنا به على من عليه الميت او نحوه

الثامن ان الشراء يبنى على المثل وان طلب المالك الزائد بحصة لانصراف الاطلاق الى الغالب ولانه لا داعي الا ربما ادى
الى تعذر الشراء لطلب زيد من التركة ويحتمل وجوب الشراء بما طلب المالك ما لم يجحف لكون الحكم وهو جبر
المالك على البيع وقد ثبت على خلاف الاصل فيقتصر فيه على المتيقن لما في الجبر على الاجحاف
وبه يندفع [illegible] اداء الشراء بما طلبه الى تعذره ولا فرق مع الرجحين بين كونه مثلا حقيقيا
ويشترط التاسع انه اذا كان القريب المملوك للميت لا وارث له غيره ففي انعتاقه قهرا بالموت ثم انتقال ما في
التركة اليه او توقف عتقه على اعتاق الامام او نائبه ثم توريثه التركة او كونه مع باقي التركة ارثا للامام
[illegible] لانه اذا كان ملكا لغير الميت يجب شراؤه قهرا وعتقه مع كونه ملكا لغير الميت يجب شراؤه قهرا
وعتقه مع كونه ملكا للميت اولى ومن لزوم الوقوف خلاف الاصل وهو العتق القهري على مورد النص [illegible]
الرق فيه العاشر انه لو تعدد القريب المملوك وجب شراء الجميع ان وفت التركة ولو سبق شراء البعض
وعتقه استحق انتقال جميع التركة اليه وسقط شراء الباقين بل عدم جوازه لانتقال التركة الى المعتوق [illegible]
وارثهم ولا ارث للقريب المملوك مع وجود الحر اجماعا ويحتمل وجوب شراء الجميع لتعلق حقهم بالتركة حال
موت المورث وسبقه على عتق البعض فلا يجري رضا العتق الطاري ولوجوب شراء الكل وتعلق الخطاب
به بالموت فلا يرتفع الا بدليل بل يستصحب عدم ارث المملوك مع الوارث الحر الى ما بعد [illegible] من حين
الموت مع الوجه الاول يمكن القول بالمنع من تقديم شراء البعض بل يجب شراء الكل دفعة [illegible]
التركة اليه وحرمان الباقين منه وترك الامتثال بشراء الجميع اما لو اعتق مولى البعض اياه [illegible]
قبل شراء الباقين احتمل اختصاصه بالارث وسقوط شراء الباقين لوجود وارث حر [illegible] شراء الباقين
من التركة ولعله اقوى [illegible] خلاف الاصل وهو الشراء القهري على مورد اليقين وهو تعذر الارث [illegible]
مثل هذا الفرض غير متبادر من ادلة الشراء والعتق ويحتمل وجوب شراء الباقين [illegible]
لسبق تعلق حقهم ولاستصحاب وفيما [illegible] ما لو اعتق بعض المولى عبده بعد شراء البعض
وعتقه وقبل الباقين في وجوب شراء الباقين وعتقهم ثم توريث الجميع [illegible]
المعتوق خاصة وجهان ومثله ما لو اعتق المولى عبده وقبل شراء البعض [illegible] قبل عتقه وتوريث الجميع [illegible]

اولى

اولى لحصول بعض اسباب الارث وهو الشراء ووجه العدم عدم حصول تمام السبب وهو العتق ففي هذا [illegible]
المشتري الى المملوك المعتق [illegible] التركة حيث يشترى منها ويحتمل رده مع المالك لان الشراء كان للعتق
وقد تعذر وفيه بعد الاشتغال عنه فلا يعاد اليه [illegible] لو قيل بلزوم الشراء والعتق [illegible]
ما [illegible] والاقرب تقديم شراء الاقرب الى الميت [illegible] مع الاختلاف في المرتبة [illegible] شراء الجميع
التساوي فيها اذ لا ارث للبعيد مع وجود القريب ثم مع تساوي الدرجة والتفاوت في الارث
يشترى الجميع من اصل التركة من غير فرق بين التساوي في القيمة والاختلاف فيها سواء زاد قيمة [illegible]
من الارث ام نقصت [illegible] الارث بعد الشراء والعتق الحادي عشر انه اذا كان الميت مسلما وله قريب رق
وقريب كافر وجب شراء الرق وتوريثه بعد العتق ولا شيء للكافر بل هو كالعدم فلو اسلم قبل شرائه او
بعده قبل عتقه حيث نقول به احتمل توريثه [illegible] خاصة لوجود وارث مسلم ويحتمل توريث الرق
خاصة بعد الشراء والعتق لتعلق حقه بكل التركة بالموت قبل اسلام الكافر وان لم ينتقل اليه الا بعد
العتق [illegible] اقوى ويعضده الاول لزوم الوقوف خلاف الاصل على اليقين ولا فرق مع التعدد
بين تساويهما في المرتبة واختلافهما فيها فيقدم الرق حيث يتقدم ولو كان ابعد في الدرجة وكذا
حيث [illegible] ويحتمل تقديم [illegible] مع [illegible] المرتبة [illegible] ولو تعدد القريب الرق [illegible]
قبل الشراء ثم اسلم القريب الكافر قبل قسمة التركة فان قلنا بان قسمة بعض التركة لا يمنع من [illegible]
من الباقي في قبل قسمته شيئا ولكن في الارث حجب [illegible] ان ساواهم في المرتبة وان قيل ان قسمة بعض
مانع [illegible] احتمل عدم الارث [illegible] لان شراء القريب [illegible] التركة كقسمة [illegible] لوصول بعض
حقهم اليهم بالشراء والقسمة [illegible] لم يبق في قسمة بعض التركة بل اشبه شيء باخراج الثلث [illegible]
منه وقد مر ان جميع ذلك يمنع [illegible] ارث الكافر الحادي عشر انه لو كان للميت وارث [illegible]
الاخ مثلا ومملوك يعتق [illegible] قهرا ويكون العبد اقرب الى الميت الدرجة بان يكون
ابا له او اخا للميت احتمل انفراد العبد بالتركة بعد انعتاقه بالانتقال الى الوارث ويحتمل [illegible]
[illegible] بسبب كونه اقرب الى الميت منه [illegible] خلاف مع [illegible] الوارث [illegible]

التركة على عتق العبد لتوقف عتقه على انتقال التركة اليه ومنها العبد ومن عتق بعد موت المورث لا يرث مع ان
الوارث حينئذ اما لو تعدد الوارث حالته فلا يعتد انفراده بالارث اذا كان اولى واقرب من غيره وكذا
ان كان في مرتبة لما مر من ان من عتق قبل القسمة انفرد بالتركة او شارك فيها لو تعدد الورثة ويحتمل
عدم الارث لكون العتق بسبب حق الله فلا يمنعه منه وانما المتبادر من منع المعتق القريب للوارث
انما هو بغير الوارث فلو وضح هذا الاحتمال لم يمنع من ان حصته حين عتق عليه وشاركه لو
اذا كان مساويا للوارث في الدرجة بان يكون احدهما جرى فيه ما مر من الفرق بين تعدد الوارث و…
الثاني عشر انه لو خلف الميت مملوكة قريبا له وله قرابة مماليك غيره احتمل الفك في مملوكه وتوريثه جميع
التركة لسبق العتق حين الموت مباشرة قرابته الاخرون فانه يعتق … لا يتصفون …
والعتق ويحتمل وجوب شراء ما عدا القريب المملوك لاستقلالهم بالتركة حتى بالقريب المملوك لاطلاق
النص بوجوب شراء القرابة وتوريثهم مع وحدة ما يدل على انعتاق القريب المملوك ويحتمل تساوي قريبه
المملوك بلد وغيره في العتق مع وجوب شراء غيره من الارث بالنسبة متساوي الدرجة فلو وجد الثالث
عشر انه لو كان قريب القاتل ينعتق على الميت بالملك كما يعتق من … الحاكم من التركة احتمل عدم وجوب العتق
لانتقاله بحجة الملك الى صاحبه ومنا … مع ملك الميت بالشراء ان التركة فيه على حكم مال … ويحتمل …
بناء على عدم الاكتفاء بالشراء ووجوب العتق مطلقا مع اطلاق النص بالعتق بعده وعدم انتقاله
الميت لانه غير قابل للملك فلم يتحقق شرط العتق القهري وهو ملك القريب ولعل هذا اقرب …
لمصحوب الرقية ما لم يعتبر العتق في اصل المسألة فيسقط هذا الفرع الرابع عشر انه لو كان للميت
قرابة مماليك متعددة وكان بعضهم اقرب الى الدرجة واخرين كالابن مع الاخوة فالواجب شراء
الاقرب خاصة دون من لا يرث معه كالاخوة وان كان وارثا لغيره … ثمرة الشراء والعتق في التركة
انما هو التوريث منها وهي هنا منتفية للنص … مع منع الاقرب … بعد …
شراء الابعد وعتقه مختص بالارث … ويحتمل وجوب شراء الجميع لان
النص … الى المتبادر وهو الوارث وكان … النص هو التوريث بعد الشراء وهو

معتقد

معتقد مع وجود الاعيان المذكورة وبعضه لزوم الرق في خلاف الاصل مع اليقين مع هذا الوارث
الوارث القريب بعد الشراء قبل العتق ان قيل بلزومه او قبل الشراء احتمل بعيدا سقوط وجوب
شراء القرابة لان انتقال التركة الى الامام لفوت متعلق الوجوب عند موت المورث لتعلقه
بالقريب خاصة وقد فات بموته ولا دليل على وجوب شراء البعيد بعد ذلك ويضعفه لزوم التوقف
في خلاف الاصل مع اليقين والاقوى وجوب شراء البعيد وتوريثه بعد موت القريب او ارتداده لان الاطلاق
النص وهو ان لم يتعلق به الخطاب بعد لكون القريب حاجبا لكن لما ارتفع الحاجب بالموت صار البعيد
متعلقا للخطاب لشموله له بلا بعد اذ … ان تحقق القريب يكشف عن تعلق وجوب الشراء بالبعيد
من حين موت المورث ولم يتعلق بالقريب كما يكشف عن تعلق وجوب الشراء بالبعيد حين موت المورث
ولم يتعلق بالقريب بعدم قابليته لو ظهر بعد موته قبل الشراء او قبل العتق غايته الامر عدم العلم به
الموت وظهوره لكن تعلق الوجوب بالقريب ظاهر لا بالحقيقة لان هذا الحاجب لا يكون للقريب الا بعد الارث
حرا لا مملوكا اما لو كان للوارث القريب ورثة احرار احتمل انتقال التركة اليهم لا الى الوارث البعيد
الرق بعد الشراء وان كان اقرب الى الميت من ورثة القريب لانتقال الحق الى القريب فينتقل الى
اقاربه ويرثون التركة دون البعيد غايته الامر سقوط ما كان واجبا من شراء القريب وعتقه لعدم الحاجة
الى ذلك بالنسبة الى ورثته وفيه بعد ولعل الارث للبعيد هو ايضا اقرب لو كان ورثة القريب
مماليك كان شراء البعيد وتوريثه دون ورثة البعيد اقرب حاجة ويحتمل بعيدا وجوب شراء ورثة
القريب وتوريثهم دون البعيد لما مر من سبق حق القريب فينتقل الى ورثته وهذا الاحتمال في
ورثة الحر اقرب منه في ورثة الرق لاعتضاده بالاصل ولا يلزم الاعتضاد في خلاف الاصل على اليقين
في الشراء الخامس عشر ان الشراء مع تعدد القريب الرق في اصل التركة مع تساوي …
وان تعددت الرقيق … بحسب النصيب في السهام لا بحسب القسمة فلو اشترى من سهمه …
اشترى … وورث كل منهما بعد العتق ما يستحقه ومن نقص فمن حصة ان …
فالقسمة الى التحقق في التركة الباقية بعد شراء الجميع ويحتمل ان يكون الشراء من السهام لا من الاصل

التركة والقسم من الاخبار هو الاول السادس عشر انه لو كان للميت اب مبعض وورث بنسبة جزئه الحر وهل
يشترى جزئه الرق بباقي التركة ثم يعتق ويورث ان بقي منه شيء اولا بل هو للامام ثم وجهان من مساواة
الجزء للكل في وجوب الشراء ومن ان المتبادر من النص كون الجميع رقا ويترتب على الوجهين انه لو كان له وارث
مبعض وقريب آخر رق اشترى بباقي التركة الرق وورث ما بقي منها مع الاجزاء ام لا الاول فيشترى
الرق مع جزء المبعض ويعتقان ثم يرثان بحسب ما عتق منهما والثاني من التركة السابع عشر انه لو كان
له وارث متعددة متساوية في الطبقة وكان الجميع مبعضين وورث الاقرب بجزئه الحر ثم الابعد بعد
كذلك ولا يصرف الباقي بعد ارث الاقرب في جزئه الرق ثم الفاضل عن ارث الابعد يرث منه الابعد منه
بحسب جزئه الحر وهكذا الى ان ينتهي الورثة او التركة فان بقي شيء من التركة بعد انتهاء الورثة ففي
كونه للامام لعدم وارث لغيره او شراء جزء الوارث الاقرب وعتقه ثم يورثه جميع الباقي او وجوب
شراء جميع الباقي او وجوب شراء جميع اجزاء الورثة الاقرب منهم فالابعد ثم توريث الجميع ان وفى والا
وجوه واشكال ويضعف الاخير بما مر من ان الشراء للتوريث ولا ارث للابعد مع وجود الاقرب
فلا يراد الثامن عشر انه لو كان الاقرب رق هو ام ولد لغيره ففي وجوب شرائه بالتركة ثم توريثه
من الباقي اشكال من عموم النهي عن بيع امهات الاولاد وما دل على وجوب الشراء للقريب الرق
مع فقد الحر ثم توريثه والتعارض بين العمومين من وجه فلا بد فيه من الرجوع الى المرجح الخارجي
من الاصول وغيرها ومقتضى الاصل بعد تساقطهما جواز البيع لا وجوبه ويمكن ترجيح وجوب الشراء
بان فيه تعجيل عتقها والمنع من بيع ام الولد انما هو لاجل عتقها [illegible] اولى من ابقائها
على الرقية الى موت مولاها لاحتمال موت ولدها قبله فيفوت الغرض من عتقها التاسع عشر انه لو كان
الميت كافرا ولا وارث له سوى المملوك المسلم فان قلنا بانتقال الوارث الى الميت بالشراء ثم عتقه
يلزم تملك الكافر للمسلم فيحتمل المنع من مثل هذا الشراء ويحتمل استثناء هذا الفرض من عدم
ملك الكافر لاختصاصه بالكافر الحي فلا بد من الشراء والتوريث وان قلنا بعدم الانتقال الى
الميت فلا بحث في جواز الشراء والعتق والتوريث العشرون انه لو كان القريب مملوكا وهنا لم

يحل

يحل اجل الدين او حل ولم يف الرهن بتمام الدين وان نقصت المرتهن زيادة فيه فان فكه الراهن بايجاد
اسبابه وجب الشراء او نحوه بتمام [illegible] ففي اجباره على الفك مع التمكن منه او عدمه وعلى تقدير عدم
الاجبار او عدم القدرة على الفك ففي اخذ المملوك من المرتهن قهرا ودفع المثل اليه او القيمة
بدلا منه او العدم وجهان والوقوف هنا والاصل على اليقين اولى وقد عرفت ان الظاهر عدم بيع ام الولد
خلاف الاصل والمتبادر من الادلة خلاف هذا الفرض مع ان حق الراهن اسبق ولم يحل الدين
المرهون عليه ففي وجوب الشراء مطلقا او الانتظار الى انقضاء مدة الدين وحلول اجله فان فك
الرهن اشترى والا فلا وجهان مما مر وجهان فلا بد بعد الواحد والعشرون انه لو كان القريب رق
في تلك الحال او شهدوا عليه اولياء ورثة المقتول استرقوه او اراد المالك دفعه اليهم ففي المنع منه
وشرائه من التركة او عدم المنع بل يشترى من اولياء المقتول قهرا وجهان والاظهر الاول لسبق حق الورثة
كما لو طلبوا القتل فانهم لا يمنعون من ذلك وكذا حق المالك مقدم لو كان هو المريد لدفعه الى
ورثة المقتول ومع [illegible] هل الطالب مولاه او هو فيه اشكال والاقرب الاخير فلا بد من الحق القريب
الرق بعد الموت مورثه فيقدم حق الوارث [illegible] لورثة المجني عليه استرقاقه فيشترى بالتركة ويورث
بانها السبق حق العتق للوارث فهو خارج عنه [illegible] بعد العتق ولعل [illegible]
مع مطالبة الولي بالقود واحتمال عدم جواز قتله حتى يشترى ويورث ثم تقبل السبق حق الشراء
والارث فلا بد من الحق المتجدد مع استلزامه الجمع بين الحقين فحاله فيما لو قدم حق القصاص فانه
مفوت لحق الارث فينتقل الارث منه الى ورثته ان اقبض منه بعد توريثه ويحتمل سقوط حق
الارث ونحوه للامام ان لم يوجد رق آخر قريب فيشترى ثم يورث وقس على ذلك كل موضع يستحق الرق
القتل حدا للزنا واللواط والسحر ونحوها قبل موت المورث او بعده قبل التوريث ففي القصاص
او الاسترقاق او الشراء والتوريث ثم القتل او اخذ الدية جمعا بين الحقين ما مر ويظهر الثمرة في
انتقال التركة الى الامام او ورثته كما مر واما الارتداد قبل موت المورث او بعده قبل التوريث
ففي حكمه نظر ويمكن الفرق بين الفطري والملي فيجب الشراء والتوريث في الاخير لا الاول والله العالم

ر كلامهم في كتاب الرهن انه يقسم بمال المملوك بعد انقضائه وبيعه فيتعلق بها معاً حكم الشراء والعتق والتوريث لأنّ
عتقه بناءً على جواز عتق الكافر وقيل بعدم حاجة الى العتق لانعتاقه بنفسه بمجرد الشراء ولا مانع من العتق
هنا لأنه لا يشترط فيه القربة وانما اختلف في جواز ما يشترط فيها كما في الكفارة او التبرع بناءً على نفوذ ...
الكافر وامكانها ولا بد من كون الموروث كافراً لعدم ارث المرتد من المسلم فلا فائدة في شرائه وعتقه لعدم ترتب
ما هو الغرض الأصلي منه وهو التوريث الرابع والعشرون انه لو كان مكاتباً مطلقاً او مشروطاً ادى شيئاً من
مال الكتابة او لا ففي الشراء قهراً فيبطل الكتابة مطلقاً او لا بل يترقب انقضاؤها دون الكتابة فان ادى ما عليه
انعتق وورث التركة وإلا اشترى كلا او بعضاً وانعتق بعضه ثم يورث بعد العتق كلا او شطراً او لو
انعتق بعضه باداء بعض مال الكتابة ورث ولا يجزئه ... وورث الباقي بعد شراء الباقي وعتقه الثالث
والعشرون انه لو كان الرق في القريب مرهوناً او مكاتباً او نذراً وكان للميت وارث حق آخر مساو له
في المرتبة ففي سقوط حق القريب الاول لوجود مانع من ارثه مع وجود ... بل للارث بلا مانع فيه فيختص
به او عدم الفرق بين وجود قريب آخر وعدمه في وجوب شراء المرهون ونحوه وعتقه وتوريثه لا
مانع مانعاً كان ... ان كان حقاً واحداً جزء او لا والاطلاق مطلقاً وجهان ومثله ما لو كان عمة قريب
آخر دون العبد منه في المرتبة بل درجة او ازيد فيشتري ويعتق لتنزيل ما فيه المانع منزلة المعدوم ووجهان
ولعل الاخير اقرب الرابع والعشرون انه لو مات شخصان وورث منهما مملوك آخر ولا وارث غيره وكل
من الرقين ممن يعتق على الآخر لو ملكه ففي وجوب شراء كل منهما بمال قريبه ثم عتقه وتوريثه او شراء واحد
به ثم عتقه وتوريثه فينعتق عليه المملوك الآخر قهراً ثم يورث من تركة مورثه وعلى الاخير في ترجيح احدهما
بالعتق بالقرعة او التخيير وجوه ويشكل مثاله لو مات زيد وعمرو وكان لزيد اخت مملوكة لعمرو
ولعمرو ابن اخ مملوك لزيد وكان احد المملوكين ولد الآخر فاذا اشترى احدهما من تركة احد الميتين
وورث باقي تركته ومن جملتها قريب المملوك المعتق فينعتق عليه بالملك ثم يرث تركة قريبه وصار الاولى
مع شراء احدهما خاصة دخول النقص في الارث على من سبق شراؤه دون المتأخر فان السابق
في الشراء والعتق ينقص من تركته بمقدار قيمته مضافاً الى عتق المملوك القريب عليه ولا بد في الترجيح ...

وان قيل بوجوب شراء كل منهما من تركته وعتقه فاما ان يشتري كل منهما ثم يعتقان دفعة او ... يرث السابق
في العتق المملوك الآخر فينعتق عليه والا اي مع عدم الفرق بين تقارن عتقهما واختلافهما في الوقت بناءً على
حق القريب هنا بملك قريبه لان ذلك انما هو اذا لم يوجد سبب لعتقه دون ما اذا وجد ولا يذهب
عليك ان كلا من الرقين لا مالك له فيتولى العقد من الطرفين الحاكم الشرعي الخامس والعشرون انه لو كان
قريبه لان ذلك انما هو اذا لم يوجد سبب لعتقه دون وجوده ولا يذهب عليك ان كلا من الرقين لا
مال المسلم وقفاً عاماً او خاصاً على الميت او غيره لم يصح شراؤه وتوريثه لامتناع بيع الوقف الا ما ...
انه لو كان احد الرقين الوارثين في الفرض السابق ممن ينعتق على الآخر لو ملكه دون العكس فيحتمل وجوب
تقديم شراء من ينعتق على الآخر وعتقه ثم شراء الآخر وعتقه او جواز تقديم الآخر ايضاً كما مر وجهان مبنيان
على الفرع السابق مثاله لو مات رجلان ولا وارث لهما سوى المملوك وقريب كل منهما رق للآخر واحد
الرقين اخت الآخر او لا اخ لها من الابوين ولا ... لو اشتري ابتداء من تركة اخيه وعتق
وورث اخته المملوكة لاخيه فتنعتق عليه قهراً اما لو اشتريت الاخت ابتداء من تركة اخيها ثم اعتقت وورثت
اخاها المملوك ولا ينعتق عليها فلا بد من شرائه منها قهراً من تركة اخيه او توريثه منها بعد العتق والاول يحتمل
بعدم انعتاق الاخ هنا على اخته فلا فرق بين تقديم شرائه وشرائها لكنه خلاف الاجماع ويحتمل
وجوبه لقربه في العتق ان احتيج اليه او في الشراء ان لم يعتبر العتق هذا كله مع وجوبهما دفعة اما
لو سبق موت احدهما احتمل سبق شراء وارثه سواء كان ممن ينعتق على الآخر ام غير لسبق حقه ويحتمل
التخيير في شراء ايهما شاء ابتداء [illegible] وهو مانع من الارث انما يمنع منه اذا ثبت من الجانبين اما لو اختص
خاصة فلا يمنع من الارث [illegible] بين الزوجين الحي وهذا لان عدم الارث بينهما لاجل اللعان انما هو لقطع
الزوجية به ولا توارث مع فقد الزوجية كما لو طلقها او حرمت عليه بسبب آخر ولو صح عقد اللعان
سوى منع ارث الزوجين صح عقد الطلاق ونحوه مع صاحبه دون فساده ظهر [illegible] من جانب الولد وكذا ...
الولد وقرابة الاب فلا يرث قرابته ولا ترثه [illegible] وهل يرث من قريب الآخر والعم ان يرث قرابة ابيه او ولد
به بعد نفيه ففيه نظر [illegible] مع اعترافه به اي ابتداء عند نفي الابن او بعد رجوع الاب عن اللعان ...

بمع الخارج لا ابتداء كالاب او سكوتهم ح قوله او عدم منعهم لا يخفى ما في هذا العطف كان المناسب ان يقول او ارث
معهم قوله اقتسموا بالسوية سواء مات الولد الملحق وورثته الاخوة ام كان هو الوارث لهم واطلاق كلامهم يشمل
ما لو اعترف الاب به بعد نفيه وما لم يعترف به لكن لكن لو اعترف الاب بعد نفيه وما لم يعترف به لكن يمكن
لو اعترف القرابة به مع الاب توارثوا بالابوة والاخوة معا وقيل بان اعتراف القرابة يوجب دخولهم مع
مع اعتراف الاب به بعد اللعان فتدبر قوله وخامسها الحمل وهو مانع عن ارث نفسه وغيره ممن هو ادون منه
مرتبة او مساو له في الدرجة في الجملة وهل ينتقل الارث الى الحمل ولو قبل ولوج الروح مراعى بانفصاله
حيا او لا يبقى على حكم مال الميت الى ان ينفصل حيا او ينتقل الى الورثة بالموت ويبقى على حكم
منزلا مع الحجر عن التصرف فيه الى ان ينفصل منها فيستقر او حيا فينتقل اليه اوجه والاقرب الاول
لعمومات الارث وظواهر الادلة ولا دليل على بقائه على ملك غير ذي روح فيكون عارية له خشية الحكم
الى وضع الحمل حيا ويشارك في غير التركة وليس للورثة دفع القيمة من غيرها وعلى الاخير النماء
للورثة خاصة وعلى الثاني يشترك فيه الحمل وباقي الورثة فتدبر قوله ولا يشترط استقرار حيوته
اي سواء كان تام الخلقة ام سقطا مع الحيوة فيرث ولد سبعة اشهر او ثمانية وان لم يعش عادة
بشرط انفصاله حيا ويحتمل عدم الارث وفي [illegible] دعوى ان السقط اذا تحرك حركة [illegible] يورث
وسيأتي في المسألة الثالثة من الفصل الرابع انه يرث الحمل اذا انفصل مستقر الحيوة او غير مستقر متحركا حركة
الاحياء ثم مات فتدبر قوله ورثه اذا انفصل حيا فروع الاول انه هل يجب [illegible] حين الوضع ليعلم
حيوته من موته ليترتب عليه الارث او عدمه فيه اشكال واصل العدم يقتضي العدم الثاني انه اذا شك
في انفصاله حيا او ميتا اشكل الحكم من اصالة عدم استحقاق الارث وعدم ثبوته وان الارث مشروط با
لانفصال حيا وهو غير معلوم والشك في الشرط يوجب الشك في المشروط فلا يورث ومن اصالة تأخر الحادث
وهو الموت عن الولادة واستصحاب الحيوة الى الولادة فيورث له ولعل الاول اقوى لان محصل
الاستصحاب معارض باستصحاب الموضوع والحكم الاول وان كان مقدما لكنه معارض باصالة تأخر
الولادة عن الحيوة وبان الانفصال حيا شرط في الارث والشك في الشرط يوجب الشك في المشروط

وكذا

وكذا اصالة تأخر [illegible] معارضة بذلك هذا مع العلم بحيوته قبل الولادة وبعد نفخ الروح فيه في الجملة والا اشكل
في [illegible] من الجهتين وهو ولوج الروح فيه فالاولى الحكم بعدم الارث الثالث انه لو علم حيا ثم [illegible] له ولم يعلم
انه ذكر او انثى [illegible] ورثته اي [illegible] اشكال واصالة عدم الزيادة عن المتيقن توجب اعطاء سهم
الانثى الرابع انه لو مات الام قبل الولادة ثم انفصل الولد ورث امه وشارك الغير ومنع وجود
هو دونه مرتبة واختص به مع الانفراد وان مات في بطنها فلا ارث له ان انفصل منها او لا قوله لجواز كونه ذكرا
لا يخفى ان [illegible] غير مانع من الابكار [illegible] قوله ممن هو دونه لا حاجة الى هذا القيد بل مع المساواة
في الدرجة ايضا يحجب عن بعض الحمل اي من السهم الراجع الى الاولاد كما لا يصح مع قوله اعطيت حصة اثنا ذكر
وان كان الحمل من غيرها كالاخت ولا يعتبر كون الولد من الزوجة وان اوهم كلام العبارة بل المراد بذا اثنا ذكر
هنا [illegible] ان تكرهها [illegible] والمراد حصة امراتها ولده قوله لدون ستة اشهر منذ موت [illegible]
ان في ستة اشهر منذ الدخول لها اجل الا انه المعجل [illegible] لا [illegible] تسعة اشهر منذ الدخول
ولدونها منذ الموت فلا [illegible] مع وطي الغير والشبهة لكن هذا انما هو مع العلم بتاريخ الدخول المتجدد
فيعتبر حال [illegible] احتمال الدخول في كل ان الى حين الموت مع اصالة تأخر الحادث فيحمل كلام الشارح
هذا الفرض لكن هذا انما يصح مع امكان الوطي في الزمن المتصل بالموت اما مع القطع بعدمه فلا بد
حصول المبدأ [illegible] زمانا سابقا عليه فيمكن منعه الدخول فتدبر وفيه ان وطي غير الزوج [illegible] كان بعد
يمكن منعه الدخول فتدبر وفيه ان وطي غير الزوج ان كان بعد [illegible] الزوج فلا يمكن اللحوق به بل بالثاني
اللاحقة بالزوج لعدم [illegible] لحوق الحمل من وطي غير الزوج وان كان قبله فلا يلحق الا بالزوج لان الولد
للفراش وان كان الوطي بشبهة وانما وقع الخلاف مع وطيهما بشبهة [illegible] الزوج مع امكان اللحوق بكل
منهما فكل يلحق بالاخير [illegible] يقرع بينهما ويلحق بمن قرع وهو خارج عن محل البحث ثم ان اعتبار
ما دون ستة اشهر كما ذكره الشارح انما هو في الولد التام [illegible] لان الكلام في الارث
لا يتحقق الا في الولد التام ليثبت فيه الحيوة المستقرة واما الناقص فان فرض فيه حيوة غير
مستقرة [illegible] اعتدادها وان لم يعتبر تمام الولد امكن كون السقط لدون ستة اشهر منذ [illegible]

او الدخول ومع ذلك يمتنع لحوقه بالميت باعتبار ان تكون عادة في حده في اقل مدة الموت
الرضع كما لو كان السقط لا دون اربعة اشهر فصاعدا ومدة اكثر تسعة اشهر الى ما دون السنة وعلى هذا القياس
في التفرق والارث مضي اقل مدة يمكن فيها ذلك السقط او الولد منذ الموت او الوطي الحمل ى
وحين الدخول اذا اعتبر منذ الموت ويمتاز ارث الولد عن اقصى الحمل من حين الدخول فلا يمكن
لحوقه بالميت ولا ارث ومثل اقصى الحمل في الحكم ما دونه الى ستة اشهر وفيهم حكمه في حكم اقصى الحمل
بطريق اولى ويمكن ان يقصر عن ستة اشهر الى ان اقصى الحمل الحد **قوله** يصح استثناء وما لا احترز به
عما لو لم يمكن لحوقه بواطي الشبهة لعدم مضي اقل الحمل منذ وطئه فان الولد يرث من الميت
الموقوف به وبالجملة اما يمكن لحوقه بهما او بالميت خاصة او بالواطي كذلك او لا يمكن بواحد منهما ولا
ارث في الاخيرين ويرث في الثالث وكذا في الاول ان قيل بالقرعة وخرج باسم الميت والا فلا وقوله
ان لم يزل الامام احتمل عدم وطئها اصلا او وطئها مع عدم صلاحيته والحمل اليه سواء كان
شبهة ام زنا و لم يعلم الوطي ولا عدمه ورث الولد الاتفاق ولحق بالميت الا هنا عدم وطئ الغير لها
وهو مقدم على اصالة تاخر الحمل عن الموت مع معارضته باصالة تاخر الموت عن ان يحصل تاريخ
قوله فلو وطئت لشبهة الخ هذا مبني على الحكم بلحوقه بالواطي الاخير اما لو قيل بالقرعة
في مثله كما احتمله جماعة ثبت الحكم ان خرج باسم الميت فقد برد ومثل الوطي بالشبهة
الوطي بالنكاح بعد عدة الوفاة فان لحق الولد بالزوج الاخير صح النكاح ولا ارث وان لحق بالميت
بطل تزوج القرعة بانه ظهر بطلانه لوقوعه حال العدة لان عدة الحامل وضع الحمل فان قيل حقه المتوفى
عنها زوجها ابعد الحمل اربعة اشهر وعشرة ايام فبعدها لو زوجت ولبث برابعة فان كان الوضع بعد
مضي اقل الحمل منذ التزويج فقد الحاق الولد بالميت لمعنى اقصى الحمل منذ مات وان كان الوضع
قبل مضي اقل الحمل من النكاح لم يمكن الحاقه بالزوج الجديد بل يلحق بالميت فيلزم بطلان النكاح فلا يمكن
الالحاق بهما حتى يحتاج الى القرعة قلنا قد يمكن ذلك مع كون عدة الوفاة اربعة اشهر وخمسة ايام
كما في الامة المزوجة فقد برد **قوله** لا يورث حتى يمضي لها نسب المالك ان المفقود لا يقسم تركته الا بعد

مضي

مضي مدة يعلم بموته عادة وورد بها بسند له الصحيح عن هشام بن سالم وهب جعلان على بن جعل عنه مفقود ولا
يدري اهو حي ام ميت لا يعرف له وارث ولا نسب ولا ولد قال اطلبه قال ان ذلك قد طال فاتصدق به
قال اطلبه وفي رواية اخرى في الفقيد الصادق فيمن له عندنا الرجل ضمن يحار ثلا لا اعرفه ولا اعرف
بلاده ولا وارثه فبقي المال كيف اصنع به ولمن ذلك المال فكتب اتركه على حاله وفي صحيحة هشام
بن سالم قال سال خطاب الاعور ابا ابراهيم وانا جالس فقال انه كان عند اجير يعمل عنده
بالاجر ففقدناه وبقي له من اجره شيء ولا نعرف له وارثا قال فاطلبه قال قد طلبناه ولم نجده قال
فقال مساكين وحرك يده قال فاعاد عليه فقال اطلب واجهد فان قدرت عليه والا فكسبيل مالك
حتى يجيء له طالب فان حدث بك حدث فاوص به ان جاء له طالب ان يدفع اليه وقد دلت صحيحة هشام
ايضا على ان مات ولده على بعض الا وارث له طلب وارث فان وجده والا فهو كسبيل ماله حتى يجيء
له طالب فتوصيه نسبة الى هذه الاخبار امرته فيها بالطلب الى ان يجيء طالب لم يحكم بحقوق
حكم اكثر المفقود اذ معناه وجه الطلب لكان المناسب هو الامر به فقال الامام لانه وارث لا
وارث له فان قيل لم يثبت عدم الوارث حتى يدفع التركة اليه كما يدل عليه ظاهر تلك الاخبار والمنع
اليه منتفيه لمفقود الوارث الشك فيه يوجب الشك في الاول قلنا الوارث في حكم الموت فيحكم
بموته وبعده فيرث الامام التركة وهذا التقريب يتم في كلسنة الا بالخبرين الاخيرين والرواية
ويتوجه على هذه السنة او لا النقض برواية محمد بن القسم بن الفضيل الصحيحة رجل
صار في يده مال لرجل ميت لا يعرف له وارث كيف يصنع بالمال قال ما اعرفك لمن هو يعني نفسه
حكاية قد وقعت عندي مائتا درهم واربعة دراهم وانا صاحب فقد صاحبها ولم اعرف
له ورثة فرايك في اعلامي حالها وما اصنع بها فقد ضقت بها ذرعا فكتب اعمل فيها واخرجها
صدقة قليلا قليلا حتى يخرج فقد دل الاول على انه للامام لانه وارث من لا وارث له والثاني
على التصدق به وكلاهما يخالفان ما مر مما دل على عدم الحكم بالموت ويمكن ان الوجه في تلك الاخبار عدم
العلم بوجود الوارث مع العلم بموت المورث والنزاع انما هو فيما اذا كان الوارث موجودا معلوما مع فقد

الموت والجهل بموته فشتان ما بينهما الامر بل فعل حكم الاول غير حكم الاخر فلذلك لم يحكم بموته بعد اربع
سنين ويمكن ان يكون الحكم ارثه ح معا لا الوارث سائر الورثة فيشترط فيه العلم بالموت وعلله الوارث
ولم يدل على خلافه دليل وكلام الاصحاب خاص بقسمة تركة المفقود بين ورثته دون الامام ع ويمكن ان
يكون الامام امرا بالطلب كان الحق له فله ان يفعل فيه ما يشاء لانهم ع لم يبلغ تلك الاخبار الا مع مدة الطلب
فهي مع الطلب اربع سنين بقرينة باقي الاخبار واما خبر اسحاق فلعله رجل من محل البحث لانه ع لا يحتاج
مع العلم بالموت والبحث صورة عدمه فيحمل الامر بالطلب على الوجوب لتحصيل العلم بالوارث ليدفع اليه
المال او الياس منه اما بالعلم بالعدم فيكون للامام ع كذلك العلم بالعدم فيصير من قبيل المال
المجهول المالك وحكمه الصدقة كما دل عليه المكاتبة السابقة فان الغرض فيها ايضا العلم بالموت والجهل
بالوارث ولقائل ان يقول ليس هذا من قبيل المال المجهول المالك لان مورده العلم بوجود المالك
مع الجهل بشخصه دون ما جهل اصل وجوده كما هو الغرض في الخبرين فانه ليس حكم المجهول المالك
بل هو للامام ع كما دل عليه خبر ابن الفضيل والمعارضة المكاتبة لها ضعيفة واما كون الامام ع ان تصرف
فيما لا كيف شاء فلعله امر بالتصدق بالحكم روي من ان امير المؤمنين ع كان يدفع مال من لا وارث له الى
جيرانه واهل بلده تبرعا منه ع فقد علم ومع ذلك معنى المجهول المال لانه ان دخول بعض الاقسام
حكم محل ما مر والله لو علم بالموت فجهل باصل الوارث ووجوده فيشكل حكمه فقد دل رواية ابن الفضيل
على انه للامام ع والمكاتبة على الصدقة والابع على انه يترك على حاله حتى يجد طالبه ويمكن حمل الجميع
على حال رجاء وجود الوارث ولا والياس على الياس منه فيكون للامام ع وقد امر ع بالصدقة بالصدقة
بكما مر فلا تعارض ظ والادعى لذ في الصورة ح فقد عرفت ذلك فلا نعيده وستأتي ادلة بعض
الاخبار عليه ظ منها ان تطلب اربع سنين اول وقتا يستدل لقسمة التركة بعد الطلب اربع سنين
اول وقتا يستدل لقسمة التركة بعد الطلب اربع سنين بما دل عليه النص والفتوى من اعتداد زوجة
المفقود بعد الطلاق عدة المتوفى عنها زوجها وانها تطلق بعد اربع سنين وربما استدل بالاخبار
على عدم قسمتها وعدم الحكم بالموت بعد الطلب اربع لانه لو حكم به بعده لم يحتج الزوجة الى الطلاق بل

كانت

كانت بينهما مضي اربع سنين بعد الطلاق فلا حاجة اليه والفرق لا جماع في رتبة الحكم بالحيوة ومقتضاها عدم صح
التركة بين الورثة فله بعد القول بمضي مدة لا يمكن حيوته فيها وقد يستدل له ايضا بان الزوجة
لو انفق عليها الولي والاجنبي المتبرع لم يكن لها طلب الطلاق فلا تطلق ولا الطلب للمفقود اربع سنين
الى ان يعلم الحكم فيتبين زوجها طلاق وكذا ان صبرت لم يمكن الطلب اربع سنين لفقد بيت المال او نحوه
ولو كان يحكم عليه بالموت بعد الطلب اربع سنين وجب الحيلولة ولو انفق عليها الولي او نحوه ولم
يكن للانفاق ولا امتناع الطلاق اثر لا مدخل له في المنع منه بعد ثبوت الموت شرعا فظهر ان ذلك ايضا
الدليل بل مع انه لا يحكم عليه بالموت ولا بقسم تركته الا بعد مضي مدة يعلم موته عادة فيها بانه
انه لطلب اربع سنين مع بذل الولي عليها النفقة لزم قسمة ارثه على القول مع بقاء الزوجية
وهو خلاف الضرورة وقد دل عليه اخبار كثيرة ففي الصحيح انه سئل عن المفقود فقال اذا مضى له اربع
سنين بعث الوالي او يكتب الى الناحية التي هو غائب فيها فان لم يجد له اثرا امر الوالي وليه ان
ينفق عليها فما انفق عليها فهي امرأته قلت فانها تقول اني اريد ما تريد النساء قال ليس ذلك
لها ولا كرامة فان لم ينفق عليها وليه او وكيله امره ان يطلقها الخبر ونحو ذلك اخبار اخر صحيحة
وغيرها فظهر عدم خلو القول الثاني عن قوة اذ الاخبار كما عرفت الا انه يحتمل هذه الاخبار ونحوها
على اول الحق ان وجوب العدة والطلاق او الانفاق لا نافع له شيء من القولين اما الاول فلاحتمال كون العدة
الوفاة من حكم خاص دل عليه النص والاجماع وهو لا يستلزم ثبوت حكم الميت له مطلقا حتى في قسمة
التركة كما لا يخفى واما وجوب الانفاق وعدم الطلاق معه وثبوته بدونه فغايته ما يدل عليه
لا يحكم عليه بالموت ح وهو حق لكن لا يبطل البحث فيه انما الكلام في قسمة التركة لا مانع من قسمتها
مع عدم حكم بموته ويحكم بقسمة مال المرتد الفطري على حيوته لكون المرتد منظر بعدم الطلاق فيكون
لا نعلم في رد مسألة التركة لكونها معرضا للتلف نعم يعضد الثاني انه صحيح صفوان عن اسحاق بن عمار
رجل كان له ولد فغاب بعض ولده فلم يدر اين هو ومات الرجل كيف يصنع بميراث الغائب من ابيه
قال يعزل حتى يجيء قلت فقد الرجل فلم يجيء قال ان كان ورثته ملاء بماله فاقتسموه بينهم فاذا هو جاء

ورد به الخبر مضمونه ما رواه اسحق ابن عمار في الموثق وفي رواية اخرى عنه انه يطلب فيه سنتين
زيادة ولا ريب ان شرط الملائة في قسمة التركة مع عدم ثبوت الحكم بالموت بعد اربع سنين وكذا لا ينافيه
رد المال اذا جاء المورث وكلاهما ينافيان الحكم بالموت فانه لو حكم به قسم التركة سواء كان الورثة ملاء
ام لا ولا رد اذا جاء المفقود للقسمة والاستحقاق شرعا فلا يستعقب الضمان كما اذا طلقت الزوجة و
العدة فانه لا سبيل للزوج عليها ويجمع اجماعا واما الحكم بقسمة التركة فلعله لاجل صيانة المال
عن التلف بجعله في يد الورثة فلا يكون فيه دلالة على الحكم بالموت وان امكن تقييد الخبرين بما دل
قسمة التركة بعد الطلب اربع سنين بحمل اشتراط الملائة والحكم بالرد على ما اذا كانت القسمة قبل اربع
سنين بحمل ويكون الوجه في القسمة ما ذكرنا ويمكن العكس بحمل ما دل على القسمة بعدها دفعة على ما دل عليه
الخبران الاخيران من اشتراط الملائة في القسمة ووجوب الرد بعد مجيء صاحب المال لان القسمة اعم من التعلق
كما يشهد الخبران الدالان على القسمة ثم الرد بظهور المالك والحق ان بين تلك الاخبار عموما
وخصوصا من وجه لشمول الاول لما قبل اربع سنين وما بعدها مع اختصاصهما بشرط الملائة في القسمة والرد
بظهور المالك والحق بين تلك الاخبار عموما وخصوصا من وجه لشمول الاولين لما قبل اربع سنين وما بعدها مع اختصا
صهما بشرط الملائة في القسمة والرد بظهور المالك وشمول الاخير وهو ما دل على القسمة بعد اربع سنين
لما اذا كان الورثة ملاء وغيره والرد بعد ظهور المفقود وعدمه مع اختصاصه بالقسمة بعد اربع سنين
ويمكن الجمع بينهما بتقييد كل بالاخر فيشترط في القسمة بعد الاربع الملائة مع وجوب الرد اذا
جاء المفقود فيكون القسمة لصيانة المال ونفع الورثة من باب الاستحقاق للتركة فظهر انه لا يمكن العمل
برواية اربع سنين والحكم بمضمونها لمعارضة الاخبار الاخر مع مخالفة الاصل بالقطع على الاستحقاق
وكذا يعارضها ما دل على القسمة بعد عشر سنين لكنها شاذة معارضة بالاصل والاستصحاب وسائر الا
خبار ويمكن حملها على ما حمل عليه اخبار الاربع من ان ذلك من باب الرخصة لا الاستحقاق صيانة للمال
وتوسعة على الورثة كما في اللقطة وكما في جواز استقراض الولي مال اليتيم اذا كان مليا فيكون ذلك جائزا
بمقتضى الاخبار ولا دليل على خلافه وليس التصرف في مال الغير وحرمته مما يمنع لانه احيانا محض وصيانة

للمال عن التلف على المحسنين من سبيل والاستبعاد بعد دلالة النص عليه مدفوع فالقول الاول هو الاقوى للاصل وغيره من
الشواهد مع ضعف المعارض وما دل على الطلاق للزوجة وجواز ذلك وما دل على القسمة مع الملائة ثم الرد وما دل
على حفظ مال المفقود شاهدة له دون الرواية فلا بد ويدل على القسمة بعد الاربع صحيحة اسحق بن عمار وان
المفقود يتربص بماله اربع سنين ثم تقسم موثقة سماعة المفقود يحبس ماله على الورثة قدر ما يطلب في الارض
اربع سنين فان لم يقدر عليه قسم ماله بين الورثة وفي صحة الاولى تامل من حيث اشتراك الراوي بين
الفطحي والامامي مع ما ذكره الشارح من ان بعض ما دل على الاربع سنين صحيح فيه تامل قوله ويؤيده الحكم السابق
اي بعدم عزل الثلث للدية حكم خاص لا يدل على الموت وقسمة الارث قوله ثم وجوب الطلاق قوله الاقرب
الى الميت فيها اي في كل طبقة فان الاقرب من كل طبقة يمنع الابعد من تلك الطبقة ولا يمنع الاقرب من الطبقة
الاخرى كالابوين لا يمنعان الاولاد لاولاد الاولاد وان منعهم الاولاد وكالاجداد لا يمنعون اولاد الاخوة وان
منعهم الاخوة ولا يرجع الضمير المجرور فيه بكلام الى المرتبة والا لزم عدم ارث الابعد من طبقة الاقرب من
طبقة اخرى مع وحدة المرتبة وهو خلافه قوله وفي تغييره بالذكورة والانوثة بصدق ذلك
بانه بينهما والانوثية احديهما كما لو اجتمع عمة للاب وولد عمة للاب والام واجتمع عم للاب وولد عمة
لهما او اجتمع عمة للاب وولد عم لهما ويحتمل ان يريد ذكورية ولد العم وانوثية الولد وكل من منسوب
الاب منسوب الابوين ويحصل صورة كثيرة قوله فيسقط ابن العم به لا يخفى ان مقتضى ما ذكره في
السابقة ان الطبقتين المتفقتين في المرتبة لا يمنع الاقرب من احديهما الابعد من الاخرى فقد صرح الا
بان اولاد الاولاد يرثون مع الابوين وان اولاد الاخوة يرثون مع الاجداد وعلى ذلك فذلك
خارج وتقتضيه ان يرث ولد ولد العم مع الخال ولكن التفصيل المذكور هنا عدم الارث لا يجوز فيه
صحيح فتدبر قوله يحجب الام عن الثلث الى السدس لا فرق في ذلك بين وجود الولد للميت وعدمه فيحجب الاخوة
الام مع وجود البنت فلا يجوز اخذ السدس بالرد كما لو اجتمع بنت وابوان واخوة فانه لا الاخوة
لولد الام بالرد بعد السدس فيحجب عنه بالاخوة اما مع الولد الذكر فلا يحجب لعدم استحقاق الابوين
معه ما زاد عن السدسين فلا اثر لوجود الاخوة قوله لم يحجبوها عن الثلث هذا اشارة الى بعض ما تقدمه الله

وكان الاحوط ان يقول لم يحجبوا عما زاد على السدس ليشمل حالة وجود بعضهما   انتفاء موانع الارث
المعتبر انتفاؤها حين الموت فلا اعتداد بما يتحقق بعده قبل القسمة اما لو وجد بعض الموانع في الاخوة حين
الموت وزال قبل القسمة فالحكم عدم الحجب ايضا لكونه خلاف الاصل فيقتصر فيه على محل الوفاق
منفصلا اي حين الموت فلا يحجب مع الانفصال حيا بعد موت المورث ولو قبل قسمة التركة فلا يترك الفرائض لا
حتى يتبين امر الحمل لجهالة ارث الحمل عندهم والقسم فيه برجوع الاول اذا اسلم الاخوة الكفار
بعد الموت قبل قسمة التركة فلا [illegible] حتى يحجبوا الام عما زاد على السدس وكذا الارقاء
او عتق بعضهم قبل القسمة مع اسلام الباقين او حريتهم لان الحجب خلاف الاصل فيقتصر فيه على المتيقن
وهو انتفاء موانع الارث فيهم حين الموت اذ لو كان للميت اخوة بعضهم [illegible] ترتيب لكمال الجمع
حران او اخوات كذلك بحيث يحصل [illegible] اربع نسوة فلا يحجبون الام لان المتبادر من الاخوان
الحران [illegible] في الاخوات كذلك [illegible] الثالث انه لا يحجب [illegible] او كان [illegible] وقيل
يمنع للارث اما لو قيل بعدم المنع يحجب وقيل بالمنع [illegible] خاصة حجبت [illegible] الرابع ان لا
فرق في عدم حجب الحمل بين انفصاله حيا بعد موت المورث وبين انفصاله [illegible] الاصل ان الحمل لا يحجب
كما [illegible] المتبادر من الاخوة خلاف الحمل [illegible] ان الحمل والولد لا يحجب
ولا يرث الا ما اذن بالفرائض   وفي الثالث منع وهو قوله او لكونه لا ينفق عليه الاب وجه المنع [illegible]
عدم الانفاق على الحمل لا يسلم انما هو قبل انفصاله اما بعده فلا ريب في وجوب الانفاق وهو كاف
مع انه يمكن ان يقال بالانفاق على الحمل ايضا قبل انفصاله [illegible] وجبت نفقة الحامل المطلقة على الزوج
والمشهور ان النفقة للحمل دون الحامل وقيل يجب الانفاق على الحامل المتوفى عنها زوجها   والقول بغير
[illegible] دفع [illegible] التقريب انه [illegible] لزم عدم الحجب مع [illegible] الاخوة
وعدم حاجتهم الى النفقة وهو خلاف الاجماع   الثانية [illegible] اي [illegible]
وضرب السهام ستة والمجموع ستة وثلثون فاذا سقط منها خمسة عشر وهو المكرر بقي احد وعشرون
منها ثمان [illegible] اي [illegible] وعشرون ثمان [illegible]   اجتمع النصف مع غيره [illegible] السهام

والاقتصار

والاقتصار على قوله وهي اجتماعه مع الثلثين   [illegible] اما العول [illegible] امكان الاجتماع مع العول [illegible]
[illegible] لا اجتماع النصف مع الثلثين ومع العول يستغرق كل منهما بالنسبة   والا فصلة واقع اي
وان لم يستلزم العول او وان لم يستلزم الاجتماع فاصله واقع وعلى المراد ان اجتماع مستحق النصف
والثلثين من الورثة ممكن واقع كالاختين والزوج واما الممتنع استحقاق كل تمام فرضه النصف بل
لا بد من نقص على البعض خاصة كما اختاره الامامية او على الجميع بالنسبة كما ذهب اليه العامة   نعم يتحقق
الاجتماع مطلقا يمكن كونه قيدا للنفي اي لا اجتماعا مطلقا على وجه العول ولا [illegible] ويحتمل كونه قيدا للمنفي
اي لا يتحقق اجتماعهما الا مع وجه العول وهو عندنا باطل ولا يخفى ما في العبارة من القصور   لانه سهم
الزوج اي الربع سهمه واما [illegible] الاجتماع [illegible] لعدم امكان ان يكون للمورث زوج وزوجة لان فرض الزوج
الولد وعدمه [illegible] لان نصيبها [illegible] اي مجموع الربع والثمن نصيب [illegible] للام مع الولد [illegible]
لا يجتمع هنا [illegible] الولد وعدمه   او نصيب الزوج معه والا [illegible] هنا [illegible]
وزوجة للمورث   اجتماعهما ممكن [illegible] الثلث نصيب الام [illegible] الحاجب [illegible]
للام مع [illegible] وممتنع اجتماعهما لاختلاف المرتبة   مع عدم الحاجب [illegible] الاخوة كما [illegible]
او مع الولد وجب زيادة عدم الولد لان الام لا ترث الثلث مع الولد وان عدم الحاجب بحيث يشمل الولد
[illegible] الاخوة [illegible] لا يجب الفرض سواء لم يكن ثمة فرض اصلا كابنين [illegible]
ابن ام اجتمع ذو الفرض مع غيره كزوج وابوين ونحو ذلك   مع [illegible] الوصلة [illegible]
القرب الى الميت [illegible] احتراز [illegible] اجتماع كلالة الابوين او الاب مع كلالة الام [illegible]
كلالة الابوين [illegible] والاب عند جماعة   مع [illegible] زيادة الفريضة على السهام المراد [illegible]
هنا عدد مجموع [illegible] السهام المقدرة وبالسهام الفروض الستة المذكورة في القرآن   من الاخوة
للابوين [illegible] الاول [illegible] الاخوة والاخوات الا فرض للاخوة [illegible] الزيادة على الفرض
[illegible] الفريضة [illegible] ان [illegible] الفروض [illegible] عليهم [illegible] وارث ويرد عليه
[illegible] مثل كلالة الام [illegible] والام المحجوبة بالاخوة ومنهم من يرد عليه الفاضل على الفريضة

مع هذا غيره ومع وجوده كالبنات والابوين بل لا حاجب للاخوة ومنهم من لا يرد عليه مطلقا مع وجود الغير علية
كالزوجين على المشهور في الزوجة وقيل بجماعة في الزوج لا يرد عليه فلا خير اعلموا علم الفقه ان التركة
اما تساوي سهام ارباب الفروض او تزيد عليها او تنقص عنها ولا كلام مع التساوي اما مع الزيادة ف
فيرد عليهم كما ذكره الشارح والنقص يدخل على البنات والاخوات قوله ولا عول في الفرائض اعلم ان
الفريضة تستعمل في كتاب الميراث في معنيين احدهما السهام المقدرة في القرآن من النصف والثلث
والربع ونحوها والثاني اقل عدد يخرج منه السهام المقدرة او السهم المفروض في الكتاب اذا اجتمع بعضها
في تركة فهنا اذا وجد في الوارث وفرض واحد يقال الفريضة ويعبر عنها باصل المسألة مخرج ذلك
الكسر كالاثنين للنصف والثلثة للثلث ونحو ذلك فيقال اصل الفريضة هنا اثنان او ثلثة فقوله
لا عول في الفرائض يراد بالفريضة فيه المعنى الاول وقول الشارح اي لا زيادة في السهام عليها اي على الفرائض و
المراد زيادة سهام ذوي الفروض على اصل المسألة كما في زوج واختين اصل الفريضة فيه ستة والسهام
نصف وثلثان وهما يزيدان على الستة وكذا الفريضة الواقعة في كلام الشارح هنا بالمعنى الثاني قوله
مشتمل على امور صحيحة منها وجه الرد على القائلين بالعول كما اشار اليه بقوله ان الذي [illegible] ومنها
سبب القول بالعول واول من احدثه كما اشار اليه بقوله حتى قال عمر لما التفت [illegible] ومنها بيان القاعدة فيمن
يدخل عليه النقص دون من لا يدخل ومنها بيان القاعدة فيمن يدخل عليه النقص ومن لا يدخل ومنها بيان علة
حدوث النقص على بعض دون بعض كما اشار اليه بقوله فكل فريضة [illegible] وقول الشارح منها بيان علة حدوث النقص
يحتمل كونه اشارة الى هذا وان يكون اشارة الى بيان علة القول بالعول قوله لا تعول على ستة اي لا
يزيد عليه المراد بالستة اما مخرج السدس فيختص عدم العول بان الفريضة من ستة ويكون ذكرها على وجه المثال
وذلك كما لو اجتمع زوج واختان [illegible] اما المراد بها الفروض الستة المذكورة في كتاب الله تفصيلا ويؤيد
هذا الوجه قول ابن عباس ان الله لم يذكر في كتابه نصفين وثلثا فالغرض انه لا يزيد السهام المقدرة
في القرآن وهي ستة فرائض فلا يجتمع في فريضة يكون فيها نصف وثلث او ثلث ونصفان فالاول كزوج واخ من
الاب والآخر كزوج واختين لاب قوله كلالة الام قوله وهذا هو الذي ادخل [illegible] الى [illegible] في الآباء [illegible]

التركة

التركة او نحوه السدس سهما كما في الفرض الاخير هو الذي اوجبه فقال المعطاب فيمن ينقص عليه مسألة العول قوله
يستحق السدس خاصة في صورة العول ويحتمل عود اسم الاشارة الى الصدوق اسم النقص عليه لما ذكره قوله
اولاد الاولاد يقومون مقام آبائهم المشهور بين الاصحاب انهم يقومون مقام من يتقربون به الى الميت ويأخذون نصيبه
وبذلك [illegible] الابوين في الارث وخالف الصدوق فيه فشاركهم لها وانه لا شيء [illegible] وفي رواية
زرارة عن الباقر عليه السلام في امرأة تركت زوجها وامها وابنتها الى ان قال فان لم يكن له ولد وكان
ولد الولد ذكورا كانوا او اناثا فانهم بمنزلة الولد وولد البنين بمنزلة البنين يرثون ميراث البنين
وولد البنات بمنزلة البنات يرثون ميراث البنات ويحجبون الابوين والزوج والزوجة عن سهامهم الاكثر
وان سفلوا ببطنين وثلثة واكثر يرثون ما يرث ولد الصلب ويحجبون ما يحجب ولد الصلب قال زرارة
هذا ما ليس فيه خلاف بين اصحابنا وهذا كما ترى صريح في الحكم واكثر رجال السند وان كانت
الواقفية والضعفاء لكن ضعفها منجبر بالشهرة وفي صحيحة البجلي بنات الابنة يرثن اذا لم يكن بنات
كن مكان البنات وفي صحيحة اخرى له بنفسه ابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل احد قام مقام الابن
وفي رواية اسحق بن عمار ابن الابن يقوم مقام ابيه وفي هذه الاخبار دلالة على قيام اولاد الابن والبنت
مقام آبائهم وذلك يقتضي من حيث اطلاق اللفظ ان يشاركهم الابوين كما يشاركها آباؤهم وابوهم شرط
في ارثهم عدم وجود ولد الصلب واطلاقه يشمل وجود الابوين وعدمه والا لم يكن ما جعل شرطا تمام الشرط
بل جزئه واشتراط عدم الابوين [illegible] فيلزم قيام غير الشرط مقامه والقول بالتعليق [illegible] الشرط في
قول الصدوق وفي صحيحة البجلي ان بنات الابنة يقمن مقام الابنة اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن
وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وفي صحيحة سعد بن ابي خلف
مثل ذلك مع ابدال الولد بالبنات في قوله اذا لم يكن للميت ولد قال في الفقيه [illegible] مع
احدهما زوج او زوجة [illegible] هذا هو الاصل في المواريث فان ترك الرجل ابن
وابن ابن او ابنة فالمال للابوين لان ولد الولد انما يقومون مقام الولد اذا لم يكن هناك ولد
ولا وارث غيره [illegible] وقال الفضل بن شاذان خلاف قولنا واخطأ [illegible]

يقوم

ما هو المشهور وقال هذا انما ذكرته قد سبق الطريقة للمستفيضة وهذا سبيل من تطفل انتهى ووجه الحسنة ان يحمل الخبر
على مراده يحمل قوله ولا وارث غيره على ان المراد فقد الاب والام واجاب عنه الشيخ بان المراد ولا وارث غيره
من الاولاد ممن يتقرب به ولد الولد فيراد بقوله اذا لم يكن للميت بنات فمن يتقرب به من بنات الابنة وكذا
في قوله اذا لم يكن للميت ولد ولكن لا يناسب هذا الوجه قوله بنات بلفظ الجمع بل المناسب ان يقول اذا لم يكن
له بنت فان المراد من يتقرب به البنات واغلظه قوله ولا وارث غيره من اللحم الا ان يحمل الابنان بصيغة الجمع
باعتبار تعدد الميت فالاولى ان يراد بالبنات مطلق البنات وبالغير الاولاد وان يراد بولد الولد
كونهم مطلق والغير الاولاد لانه لا ريب ان حجب هذه البنت للميت لا يوجب ان تقابل الابن من ولد الولد
الذكر اتفاقا اجماعا فلا وجه لاختصاص الغير بالابوين وبعد امكان ان يخرج به الولد الذكر وجب تخصيصه
به جمعا بين الاخبار كما ستعرف وان كان عموم قوله ولا وارث غيره شاملا للابوين وبقرينة المقابلة
له لا بد من حمل الرواية قوله اذا لم يكن للميت ولد على الولد الذكر وحمل الغير على البنات [illegible] ذلك
وحمل الغير على غير الابوين من الاولاد هو قوله في صحيحة الحلبي السابقة اذا لم يكن من صلب الرجل احد
قام مقام الابن [illegible] اما ان يراد بقوله الا وارث غيره من الاخبار فيكون شرطا وقيدا
بنت الابن والبنت فيكون من تتمة الشرط كما ان عدم البنات والولد شرط [illegible] ما يراد به الاشتراك
والحكم اي لا يرث غيرهن على الاول يلزم اشتراط عدم شيء من الوارث من الاجداد والاعمام والاخوال
وغيرهم في ارث ولد الولد وهو خلاف الاجماع فلا بد من حمله على نفي وارث بالفعل غيرهن من الاولاد
والثاني يرد على الاخير بان الارث للابوين مع ولد الولد وهو ايضا خلاف الاجماع فلا بد من ارتكاب
التقييد في غير الابوين فلا فالكلام لازم على التقديرين فيمكن ارتكاب التقييد في الاول ايضا بان
يكون المراد بالغير ما عدا الابوين من الاولاد الذكور والاناث لا ترجيح لحمل الوارث على الوارث بالفعل
مع التقييد فظهر انه لا ترجيح للوجه الثاني وان لم يكن الاخير لامكان التقييد فيهما واشتراكهما في خلاف
الظاهر وقد عرفت انه لا بد من حمل هذين الخبرين على ما يوافق سائر الاخبار ولا سيما خبر زرارة
فانه صريح في المشهور ويؤيده قوله في هذين الخبرين بنات البنت يقمن مقام البنت وبنات الابن

يقمن

يقمن مقام الابن فان مقتضاه ثبوت جميع احكام البنت والابن لهما ومنها ارثهما مع الابوين كما سبق بيانه
ويدل عليه قول الصدوق ومرضاته الى ما ذكرناه دل من الاخبار على منع الابوين لما بعده للوارث وكذا عموم اية
اولي الارحام وما في الصحيح ان كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به الا ان يكون للميت وارث اقرب منه
فيحجبه وان شاهد في الاستشهاد من ثم يقتضي عدم ارث اولاد الاولاد مع الابوين لاقربيتهما الى الميت في الاولاد
والجواب انه لا دلالة الخاصة اخرجت اولاد الاولاد عن تلك العمومات واقتضت ارثهم معها كما عرفت قوله
وواحد كل منهم نصيب من يتقرب به فلاولاد البنت سهم البنت ذكرا كان ام انثى ولاولاد الابن سهمه
كذلك فالثلث لاولاد البنت والثلثان لاولاد الابن اذا اجتمعوا ولو اجتمع اولاد البنت مطلقا والابوين
كان النصف لاولاد البنت والسدسان للابوين والباقي يرد عليهم اخماسا ولو اجتمع اولاد الابن
والابوين كان السدسان للابوين والباقي لاولاد الابن ذكرا كان او انثى واحدا او متعددا كما في الولد وقد
ذهب جماعة منهم المرتضى الى انهم في حكم ابائهم في ان للذكر ولو كان ابن البنت الثلثين وللانثى
الثلث ولو كانت بنت ابن ويدل على المشهور ما في الصحيح ان في كتاب علي عليه السلام ان كل ذي رحم بمنزلة الرحم
الذي يجر به الا ان يكون للميت وارث اقرب منه فيحجبه وعموم المنزلة يقتضي الاشتراك في جميع الاحكام
لا في اصل الارث خاصة بل في كيفيته ايضا ويدل عليه ايضا مرسلة يونس اذا التفت القرابات
فالسابق احق بميراث قريبه فاذا استوت قام كل واحد منهم مقام قريبه وقيام مقام قريبه يسلتزم
العموم في جميع الاحكام وفيه دلالة على خلاف قول المرتضى وكذا يدل على المشهور جميع ما مر من الاخبار
في المقام الاول فان قيام البنات مقام البنت ظاهر في انهن يرثن عند ادعائه لانه يقتضي المشاركة
في الارث خاصة والذي يدل كذلك وصحيحة قوله بنات الابن يقمن مقام الابن فان قيامهن مقامه
ليس الا في استحقاقهن حصته ولم يفرق بين بنات البنت وبنات الابن وجعل حصة بنات الابن مثل
حصتها وحصته بناته مثل حصته فمع التفصيل يحصل لكل ما مقام من يتقرب به لبيان
ما ذكرنا ولو لا ذلك كان المناسب التفصيل بين بناتها وبناته بان يقول اولاد الاولاد يقمن مقام
الاولاد في حكمهم او يرثون كارثهم او نحو ذلك واصرح من الجميع في ذلك خبر زرارة السابقة

وفي جعل بنات البنت كالاخت والكبيرة مقام البنت وبنات الابن مقام الابن بدون العكس اعظم شاهد على ذلك بل هو
عكس ذلك بعض الاخبار في قبيل المسئلة الا ان يقولوا ان بنات البنت يقمن مقام البنت نظرا الى قيامهن
مقامها الا انها في مذهب المرتضى فلانه لا يعني مقامها عنده ابتداء مقدار الارث بل هو غاية موضوعه
لو ورد في الخبر ان ابن البنت يقوم مقامها لكان منافيا لظاهر مذهب السيد اجيب بانه ينبغي الاسئلة
كون البنات بمنزلة البنت الواحدة لا يستلزم الارث ولا الحكم على مذهب السيد كذلك بل عنده يقمن
مقام بنات متعددة لكن يجد في الجواب ما في رواية اخرى من ابدال لفظ البنت بالبنات في الرواية
المذكورة كالمنصف ويمكن الذب عنه بان الجمع فيها باعتبار تعدد المورد وما يتراءى في توجيه
من ان الظاهر من الرواية كون المراد منه من حيث قيامهن مقامها وهذا خلاف ما اختاره السيد لانه جعلها
وارثة بالاصالة لا بالتبع ممنوع اذ الرواية لا تدل الا على قيامهن مقامها والمتبادر منه ان المراد
رتبتهن وقدرها ولا يدل على الزائد من ذلك اقول لا يخفى ان قيام البنت والبنات مقام البنت معنا
جريان احكام البنت على بنات البنت وذلك يقتضي قيام بناتها مقامها في الارث وكيفيته فيرث كل التركة
لو لم يجد غيرهن من اهل المرتبة الاولى واذا وجد بنات الابن معهن تقاسمنها اثلاثا فالثلث لهن
والثلثان لبنات ابن وهو خلاف مذهب المرتضى اذ عليه يجب القسمة بين الجمع بالسوية وكذا لو اجتمع بنت الابن
وبنت البنت اثلاثا كما مر على المشهور وعلى مذهب المرتضى بالسوية الاعتبار بالاصالة والحاصل على الذي
كما ياتي وبناء القيام مقامها في قدر الارث لا يختص بصورة انفراد البنات او اجتماعهن مع الذكر من
اولاد الابن حتى يتجه بان ذلك غاية مقصد المرتضى كيف وهو معنى اخر لعوله كثير الاحكام كما عرفت
عدم دلالة الخبر على ان بنت البنت مع انفرادها ترث النصف بالفرض والباقي بالرد كالبنت فغير مضر
بعد ما ذكرنا على ان ذلك حكم من القيام مقامها وربما يقال ان الاخبار لا تنافي مذهب السيد اذ الفرض
فيها عدم وجود وارث غير بنات البنت وبنات الابن والا فيب ان مع فقد وارث اخر حازت جميع
التركة على مذهب السيد وغيره من غير فرق بين بنتها وبنته واما الخلاف فيما لو وجد هناك وارث
آخر كما مر من اجتماع اولادها مع اولاده وكما لو اجتمع بنت الابن مع الابوين او احدهما فان لهما السدس

لكل

لكل منهما سدس او سدس واحد لاحدهما والباقي لانها بمنزلة الابن في عدم الرد عليهما على المشهور اما على مذهب
السيد فللبنت النصف وللابوين السدسان او لاحدهما السدس والباقي يرد عليهم اخماسا او عليهما ارباعا لان بنت
الابن عنده بمنزلة البنت فيشملها ما تقدم ان كان لها البنت الواحدة فلها النصف ولو ترك ابن بنت
مع الابوين او احدهما فعلى المشهور لابن البنت نصف التركة وللابوين السدسان او لاحدهما السدس والباقي يرد
عليهما ارباعا او عليهم اخماسا وعلى قول السيد للابوين السدسان او السدس لاحدهما والباقي لابن البنت
ومن ابن حنيفة على عكس الفرض السابق في بنت الابن فلعل عرف ان مورد الخبر هو ما لم يكن وارث غير بنت البنت
وابنة البنت في تكون جميع التركة لهما بلا خلاف فظهر انه لا يدل على ما ذهب اليه على مذهب المشهور مخالفة
السيد واقول لا يخفى ان ظاهر الاخبار هو التفصيل والفرق بين بنت الابن وبنت البنت في الحكم بقيام بنت
الابن مقام البنت مقامها ومعلوم انه لا وجه لهذا التفصيل مع وحدة الارث اذ كان المناسب حينئذ
بين البنتين بان يقال بنات الابن والبنت يأخذن تمام التركة مع فقد وارث غيرهن او في بنات الابن
والبنت يأخذن جميع التركة مع فقد غيرهن مع ان هذا احضر واشمل فنفي العدول عن السلام الى ذلك
التفصيل واثبات الارث لكل بحسب من يتقرب اليه دليل على ان المراد نفي جميع الارث عن عداهن
وان الفرض نفي اولاد الصلب حاضرة دون غيرهم من الابوين واولاد الاولاد وهم من يشهد له خبر البجلي
ايضا كما مر او بين الفرض بغيرهن نفي جميع الورثة لكنه اريد بقيام كل مقام من يتقرب به العموم بحيث يشمل
وجود وارث اخر ايضا فانه يرث نصيبه معه ميراث من يتقرب به لانه مقتضى قيام الوارث مقام غيره
يجري فيه احكامه كما لا يخفى مضافا الى ما ذكرنا في الخبر من التفصيل بتقريب ما مر فتدبر جدا **قوله** وكذا مع الفقد
اي مع فقد الاولاد او مع فقدهما او اولاد الاولاد **قوله** وقال المرتضى لا يختص هذا الخلاف بما
بل يأتي في قول الصدوق ايضا لو فقد الابوان **قوله** وهذا حسن لكنه فيه منع واتما لمن خرم جميع من ذكر
الى رجع كالحجاج ومن ولاه لم يقل بالتحريم في شيء من ذلك بالكلية **قوله** وان كن اناثا اي الاولاد او اولاد الاولاد
ولا اولى **قوله** ولانه زوجتهن اي دية المقتول **قوله** او ابناء بعولتهن عطفه قوله او ابناء بعولتهن
كذلك اي مطلقا او بقوله تقدم او ابناء بعولتهن **قوله** وهذا الحكم حتى كيف يكون شمول الاولاد لاولاد الاولاد

الاولاد ولاسيما اولاد البنات حقيقة وقد صرح بعدم الشمول في كتاب الوقف وفاقا للمشهور وهو الحق لان اطلاق الولد

على غير ولد الصلب مجاز قوله بعموم قوله تعالى فللذكر مثل حظ الانثيين فان شمول قوله يوصيكم الله في اولادكم

وكم الاية لاولاد الاولاد ولاسيما اولاد البنات غير معلوم لان الاولاد حقيقة في ولد الصلب واطلاقه على غيره مجاز

على المشهور فكيف يستدل بالاية عليه ولا قرينة للتجوز هنا وقد قال [illegible] ادعوهم لاباءهم وقال الشاعر بنونا بنوا

ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاباعد وذلك يدل على عدم اطلاق الولد على ولد البنت حقيقة

كيف ولو شمل الاولاد في الاية لاولاد الاولاد لزم دلالة الاية على ان لابن البنت ضعف بنت الابن مع ان

المشهور عكسه لا ان يقال الاية مخصصة بالفتوى ونحوها وبما ذكرنا يعلم ضعف قول الشهيد في [illegible] الروضة

وهذا كله حق وليت شعري كيف يجب شمول الاولاد في قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم لاولاد الاولاد

حقا مع ان مختار الشهيد الذي صرح به في كتاب الوقف وغيره وفاقا للمشهور ان شمول ذلك لاولاد الاولاد

ولاسيما اولاد البنات لم يثبت فالحكم بعدم [illegible] قوله يحبي الولد الاكبر اي اعلم ان المشهور وجوب الحبوة فقيل

والمصحح بانه يحبي الولد الاكبر وان كان كثيرا لكنه ليس صريحا فيه بل هو اعم منه ومن الندب [illegible]

الاظهر ويدل على ان الحبوة للولد الذكر الاكبر لا صراحة في الوجوب لان استعمال اللام في الاولوية والندب

كثير شايع كما ورد في اخبار الطعمة انها للجد والجدة بل هي هنا للاختصاص وهو اعم من الوجوب والملك

ولا يتبادر منها الا [illegible] في الحبل للفرس والرحل للدابة والفرش للدار وان كان [illegible] للشيخ الا

ان [illegible] الاستعمال الكثير الشايع ولا ريب في حصول الاختصاص في الجملة مع الندب والاولوية ومع فقد القرينة

وتسليم انها موضوعة للملك نقول انها واردة في مقام توهم الحظر [illegible] فان المستفاد من ظواهر

الايات والاخبار اشتراك الورثة في جميع التركة وعدم اختصاص بعضها ببعضهم وجميع العامة على

المنع من الحبوة وقد قرر في الاصول ان الامر عقيب الحظر يفيد الاذن ورفع الحظر فلا يبعد

كون اللام مستعملة في الاذن ورفع الحظر وهو وان كان اعم من الندب لكن الاجماع دل عليه ويؤيده

ذكر الرحل والراحلة والكتب في بعض الاخبار مع المصحف والخاتم والسيف مع انه لا قائل

بالوجوب فيها والظاهر منه الندب [illegible] صاحب الحدائق انه لم يكن يذهب في خصوص [illegible]

علما

على ما [illegible] انها احق بذلك الكبير لكنه لا يقول بمثل [illegible] وقريب من ذلك في رواية اخرى من العلوم انه لم يجب

احد الى وجوب ذلك فاذا عرفت ذلك فهنا فروع الاول انه انما يثبت الحبوة لاكبر الذكور من اولاد الرجل

واما اكبر الذكور من اولاد المراة فلا حبوة له [illegible] لبيان [illegible] السبب لاستحقاقها ومورد

النص والفتوى هو اولاد الرجل فيقتصر في خلاف الاصل على اليقين الثاني انه لو كان للمرتد ولد عن فطرة

ففي ثبوت الحبوة لاكبر ذكور ولده قبل قتله او العدم اشكال من ان ما دل على ثبوتها خاص

بالرجل الميت [illegible] الفطري في حكم الميت [illegible] بعض الاخبار [illegible] ان ترك الرجل [illegible]

كان الابنة او كان له ابنين فلاكبرهم وهو اعم من الموت [illegible] اطلاق [illegible] الى الفرد الغالب اللهم

الا ان يقال ان ما دل على تقسيم ارث المرتد الفطري [illegible] تقسيم تركة الميت بعد الوفاة

عموما [illegible] الثالث انه لو كان اكبر الذكور غير وارث لوجود بعض موانع [illegible]

او كونه [illegible] ففي ثبوت الحبوة لمن بعده من الذكور [illegible] للاكبر منزلة العدم او عدمه لعدم كونه اكبر

الذكور وجهان والوقوف في خلاف الاصل على اليقين يقتضي الاخير الرابع انه لو اسلم الذكر او اعتق قبل

قسمة التركة احتمل اختصاصه بالحبوة لعموم [illegible] من اسلم على ميراث قبل قسمته او اعتق [illegible]

[illegible] قبل القسمة [illegible] الاختصاص بها نظرا الى [illegible] العدم [illegible]

[illegible] انه لو كان اكبر الذكور [illegible] في اختصاصه [illegible] الحبوة [illegible]

على اليقين [illegible] السادس انه لو كان اكبر الذكور [illegible] فيكون الاكبر منهما هو من سبق [illegible]

[illegible] اخيرا [illegible] السابع انه لو كان [illegible] ذكران

في زمن واحد بان كان كل منهما من ام ففي [illegible] الحبوة [illegible] وجهان الثامن انه لو كان [illegible] الحبوة

[illegible] بعض التركة او العدم بل [illegible] الدين منها اشكال [illegible]

[illegible] الحبوة [illegible] الحبوة المشهورة [illegible]

والوقوف على اليقين [illegible]

[illegible]

والتركة الى الموصى له والورثة فان الموصى به ينتقل بالموت لا زرث فينبغي الترجيح للموصى له على الوارث فيبطل الحبس
فيخلص ارثا للعموم اوليته بل قلنا باتم انتقال الموصى به الى الارث اذا تأخر القبول عن الموت فان انتقاله موقوف
على القبول وثبوت الحبوة على هذا الطرح ان قبل القبول بعد ما قلنا او قلنا بانه كاشف عن سبق
الانتقال من حين الموت فكالاول والظاهر تقديم الوصية لسبق تعلقها بالعين وان تأخر الانتقال ولولا
الانتقال لم يثبت وصية اصلا والجريان مما في مطلق الوصية من اقتران انتقال الموصى به لانتقال التركة
ويعضده لزوم الوقوف خلاف الاصل وهو الحبوة على البحث العاشر انه لا فرق في ثبوت الحبوة بين اشتمال
الاب مع سائر الاولاد وخاصة او مع لا دين فقط او مع الجميع الحادي عشر انه لو لم يبق بعد قضاء الدين
الدين من التركة سوى الحبوة سقطت مستحقا وما كان اختصاص التركة بها اللهم الا ان يقع بقسمة الدين
على الحبوة وغيرها من التركة بالنسبة فلا بد من بقاء غير الحبوة مع استغراق التركة من اضافتها اليه لك
انه في حروف الهاء ثياب بدنه فصل لفلان وليس المراد الترقي ثياب لفلان او لما يحكم كما يرشد اليه قوله
ومن عدم صدق كونها ثيابه ومما ذكرنا يندفع ما يظهر من الشارح حين تردد من اضافتها اليه قوله دون عدم
صدق الحيثية وجه الاول صدق الاضافة وصحة النسبة وللاخير عدم صدقها قوله وعدم ظهور الملازمة
الى قوله من الملازمة بين الحبوة والقضاء لا يلزم ايضا عدم ثبوت الحبوة الصغير بناء على وجوب قضاء ما فات
الميت على ولده الصغير بعد البلوغ فيكون الحبوة في مقابلة ما لم ثبت الحبوة لو فعل الصغير ما فات
ولو بعد البلوغ فيكون الحبوة في مقابله لكن هذا لو ثبت الملازمة بين الحبوة والقضاء والحق عدمها
قوله ومن زيادتها عن الثلث عطف على القصور والمراد انتفاء زيادتها عن الثلث قوله وفي استثناء الحبوة
المثبت الى قوله وجهان لا يخفى انه ان كان المراد بالوجه الاول عدم الحبوة اصلا ولزوم الفك كان التعليل
بقوله من استغراق الارث فاسدا لان انتفاء الارث مع استغراق الدين انما هو مع عدم الفك لا مع فكه
الحبوة ايضا كما تقدم وان كان المراد به عدم الحبوة مع الفك خاصة صح التعليل لكن لا يتم المقابلة للوجه
الثاني بل يكون الوجه الاول عين الثانية كما لا يخفى قوله من انتفاء الارث اذا لو ادخل استغراق
مع بقاء الدين حق لكن البحث اعم من ذلك وان اريد عدم ثبوته اصلا فضعيف لانتقال التركة انتقال

التركة

التركة الى الورثة مع الدين المستوعب ثم ان عدم ثبوته انما هو مع بقاء الدين اما مع سقوطه بابراء ونحوه

فيثبت للوارث اجماعا **قوله** والقول بانتقال التركة الخ هذا وجه عدم اشتراط الخلو عن الدين وظاهره ابتنائه

على القول بالانتقال وليس كذلك وانما يبتنى ثبوت الحبوة مع الدين على سقوط الدين بوفاء ونحوه سواء

قيل بانتقال التركة الى الورثة بالموت مع الدين ام قبل بعدمه ويكفى في ثبوتها اداء الدين لا من الاكبر

مما يلهاوز الدين ولا يخفى علق العبارة عن افصح وقصد **قوله** اذا لم يكن بعين مخصوصة سواء لم يكن الموصى

به عين بل كان كلية ام كان بعين الحبوة فيمنع من الحبوة في الحالين فقد ولجها في الوصية لا الى و

الوصية بعين خارجة من اعيان الحبوة فلا يمنع الحبوة اصلا **قوله** اعتبر من الثلث اى لا يمضى الوصية

فيما زاد عن الثلث بل بعد الثلث خاصة **قوله** كغيرها من ضروب الارث اى كغير الوصية بالحبوة من سائر

اعيان التركة ولا يخفى ركاكة العبارة والاولى ان يقول كغيرها من اعيان التركة لكن لما كان التركة مورد

الحق عليها اسم الارث بقى السماحة في قدر لضرورة وطلب **قوله** لو قضى الورثة الدين من غير التركة اقول

اما بقضيها الولد الاكبر كله او بعضه او بقضيه جميع الورثة بالنسبة الى حصصهم او بالسوية او بالتفاوت

على الاول يستحق الولد الاكبر كل الحبوة وكذا على الاخيرين مع تبرع بعضهم بالاداء لا بدونه وكذا ان ضار بعض

الورثة او غيرهم تبرعا ولو قضى غير الولد الاكبر ما بحسبه من الدين اى ما يقابل حصته من التركة خاصة فلا حبوة

مع عدم قضاء الباقى من الدين ولو اشترك الجميع في ادائه احتمل ثبوت الحبوة بمقدار ما فكه الولد الاكبر من الدين

قوله ولا فاسد الراى الا اعتقادهم يشمل الكافر والمسلم المخالف ما اذا كان كل من الابن وابيه فاسد الراى ما

لو اختص فساد الراى بالابن فلا حبوة للكافر من الكافر ولا المسلم المخالف من شله مما يستحق الحبوة من الرس اما

لو كان الاب مخالفا ولابن مؤمنا يستحق الحبوة كما لو كان كافرا والابن مؤمنا وكذا لو كانا مؤمنين **قوله**

لا يرث الاجداد مع الابوين اى لا يستحقون شيئا من التركة على وجه الوجوب والارث عموم اية اولى الارحام

وما في الصحيح في كتاب بحديث ان كل ذى رحم بمنزلة الرحم الذى يجربه الا ان يكون وارث اقرب منه

فيحجبه ومرسلة يونس اذا التقت القرابات فالسابق احق بميراث قريبه وموثقة زرارة سمعت الصادق عليه السلام يقول

ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والاقربون قال انما عنى بذلك اولى الارحام في المواريث ولم

اولها الطعمة ففيه ولبهم بالبنت فرضهم اليهم الام الكه بجد البها وفي رواية ابي الحسن وارث ممن له فرضه واحق
بالمال وفي خبر آخر المال للاقرب الى غيره لله مما بلغه ان للاقرب يمنع الابعد ولا يرث مع الابوين الا
ولهما الفرض وان الاجداد لا فرض لهم في الكتاب في رواية ابي بصير عن رجل مات وترك اباه وعمه
وجده فقال حجب الاب الجد الميراث للاب وليس للعم ولا للجد شي وفي الصحيح عن امراة ماتت وترك
زوجها وابويها وجدها وجدتها كيف يقسم ميراثها فقال للزوج النصف وما بقي للابوين ومن مكاتبة
مسائل من جهة الحسن ابن محبوب عن الحسن بن صالح في امراة ... تركت زوجها ماتت وتركت
امها واخوين لها من ابيها وامها وجدها لامها وزوجها قال يعطى الزوج النصف والام الباقي ولا يعطى
الجد شيئا لان ابنته ام الميت حجبته عن الميراث ولا يعطى الاخوة شيئا وفي موثقة زرارة ان النبي صلعم
اطعم الجدة السدس ولا فرض لها شيئا وقد روي ما يخالف ذلك ففي الموثق دخلت على
وعنده ابان بن تغلب فقلت اصلحك الله ان ابنتي هلكت وامي حية فقال ابان ليس لامك شي فقال
سبحان الله اعطها السدس وفي خبر آخر مثله وفي خبر آخر في ابوين وجدة قال للام السدس وللجدة
وفي خبر آخر طعمة ما بقي وهو الثلثان للاب وفي مرسلة الجدة لها السدس مع ابنها ومع ابنتها ولا يمكن
الجمع بين تلك الاخبار بان يحمل كل من الاخبار المختلفة بمورده بان يقال ان الجدة من طرف الاب والام ترث
مع الاب والام دون الجد فانه لا يرث مع ابنه او بنته لان ما دل على الارث خاص بالجدة للاب او للام
وما دل على المنع خاص بالجد مطلقا فان ذلك خرق للاجماع المركب لان من قال بارث الجدة مع الاب
او الام قال بارث الجد كذلك ومن منع منها منع فيهما ومع ذلك يخالف الصحيح السابق الدال على
عدم ارث الجد والجدة مع الابوين ... في الكافي وصاحب ... والتهذيب
النبي صلعم اطعم الجد والجدة السدس ولا يمكن الجمع ايضا بان الجد والجدة يرثان مع وجود من يتقرب
به دون ما لم يوجد من يتقرب به فانه ايضا مع كونه خرقا للاجماع المركب ينقض رواية الحسن
... فلا بد من الجمع بينها بحمل الاخبار الاخيرة على الندب والاخبار الاولة على نفي الاستحقاق
واللزوم ... رواية حسنة جميل ان رسول الله صلعم اطعم الجدة السدس وعدا في الصحيح اطعم

ام الام

ام الام السدس وابنها حي وفي الصحيح ان اطعم الجدة ام الاب السدس وابنها حي واطعم الجدة ام الام
وابنتها حية وفي بعض الروايات اطعم الجدة السدس طعمة والطعمة والطعم الندب دون الفرض لاتفاق اللغة
بمعنى الرزق والقسم ثم ان الاصحاب اشترطوا في الطعمة شروطا الاول وجود من يتقرب به الجدة والجد
اعني الاب والام الثاني ان الطعمة نصيب من يتقرب به دون غيره فالجد والجدة للاب السدس من سهمه
فان انفرد احدهما اختص به وان وجدا معا اقتسم بينهما بالسوية فلو وجد الام دون الاب لم
يثبت لهما شي من الطعمة والجد والجدة للام السدس من سهمها يقسم بينهما نصفين او وحدانا
كان لاحدهما الكل فان وجد الاب خاصة فلا شي لهما ولو لم يوجد الاب ثبت ويدل على الشرط
في خبري جميل وابنها حي وابنتها حية كما مر وفي المرسلة لها السدس مع ابنها ومع ابنتها والثالث
لا بد ان يكون له فائدة ولا فائدة فيما ذكره القوم واشترط وجود الابن او وجود البنت ان السدس للجدة
للام من نصيب الام والجدة للاب من نصيبه وكون وجود الاب والام شرطا مع كون الطعمة من نصيبهما
... والوجه فيه خلافه لا اصل مع النقص والمنقص الا اذا ورث كل من الجد والجدة
من نصيب من يتقرب به ولا دليل على غيره لعدم دلالة النص على غيره ... وسلم عدم الدلالة على
... الثالث ان يزيد سهم كل من الابوين عن السدس فلا طعمة لو لم يزد عنه ويدل عليه انه لو
الطعمة لزم حرمان الابوين عن الارث وهو وان كان خلاف العلم وجب الطعمة ولكن ...
ان ثبوتها بعد الزيادة عن السدس للوجوب ... والاصل على البعض وقد عرفت ان المتيقن
ما ذكرنا الرابع اشترط بعض الاصحاب ان يزيد سهم كل منهما عن السدس بقدر سدس فلا طعمة لو
الزيادة اقل ولعل وجهه انه قد ثبت عدم نقصان كل من الابوين من حقهما وهو السدس والمستفاد من
الاخبار ان للجد والجدة سدس التركة فلو كان اقل منه لم يكن الطعمة سدسا ولا دليل على اعطاء ما هو
دون السدس ... ثبوته خلاف الاصل على اليقين فلو اعطي دون السدس لزم الخروج عن مورد
النص وقد عرفت انه لا ينقص سهم كل من الابوين عن السدس فلا يمكن اكمال الزيادة عن السدس
ليتم للجد والجدة السدس وفي الموثق لا ينقص الجد من السدس شيئا فلا بد ان تتم وان سقط هذا الشرط

وحكم باطلاق الرابعة السدس ان كان اقل منه وهو خروج عن مورد النص والتيقين واعلم انه لا دلالة لهم على جواز
ع ثبوت الطعمة للجدودة اعنى وقت مباشرتها للجدة لكن قولهما بالوقف وفرع احدها انه لو كان من يتقرب بكل
الطعمة غير وارث بان كان قاتلا او رقا او كافرا فالطعمة لمن يتقرب به لثبوتها من سهم المتقرب للابوين وحيث
لا يثبت له ارث فلا يثبت لمن يتقرب به طعمة كما لو لم يوجد الابوان واحتمال ثبوتها مع وجود مانع من الارث ضعيف
جدا الثاني انه لو حجب الجد والجدة بعض موانع الارث كالقتل او الكفر او الرق ففي ثبوت الطعمة لهما اشكال لان
ذلك ليس بارث حقيقة وانما هي حق لهما من سهم من يتقرب بهما بالاولاد ودليل على كل مانع الارث مانع منها ايضا
ما دل على ثبوتها والاقوى الاول لان المتبادر المتيقن من ادلة الطعمة انما هو مع عدم مانع الارث في الجد
الثالث انه لو كان احدهما مخالفا ففي ثبوتها له تبعا نظر من الاطلاق ومن انها اكرام له وهو بمعزل عنه
ومن الزام المخالف بمذهبه معتقده كما دل عليه الاخبار ولعل هذا اقوى لما مر من التبادر والوقوف
على اليقين الرابع انه لو كان احد الابوين سفيها او مجنونا احتمل ثبوتها للاطلاق فيستحب للحاكم
اعطاء الجد والجدة الطعمة من سهمه كما يتعلق الزكاة بمال الصغير والمجنون ندبا والمخرج لها هو الولي
ويحتمل العدم لان الحكم المتبادر من النص والفتوى والمتيقن منهما ان الابوين هما اللذان يؤديان
الطعمة للجد والجدة وهو غير متصور هنا وهذا لزوم الوقوف في خلاف الاصل على اليقين ويحتمل الوقف
بين السفيه والمجنون فيثبت الطعمة في الاول دون الاخير الخامس انه لا ثبوتها للجد كما هو ظاهر ايضا عند او الجدة
كذا مع فقد الابوين نظرا الى فقد الدليل ومورد الجد والجدة بلا واسطة عن جهة الابوين او الام ولو ثبت
ان جد الاب او الام او جدتهما جد الميت وجدته لغة كالجد وان كانا بعيدين والحكم العدم السادس
انه لو خرج احد الابوين عن استحقاق اخذ الارث بعد موت المورث قبل قسمة التركة كان ارتد ففي ثبوت
الطعمة او عدمه وجهان من ثبوتها بالموت فيستصحب ومن ان الحكم استحبابها على الابوين والفرض خروجهما
عن الاستحقاق وانتقال سهمهما الى وارثهما فتدبر ومثل الكلام لو مات احد الابوين قبل قسمة التركة
واعطاء الطعمة السابع انه لو كان الجد والجدة وارثا بان فقد الولد للابوان ففي ثبوت الطعمة لاب
الجد والجدة او امهما اشكال وعلى تقدير الثبوت لو اجتمع اب الجد الاب مع ام الجدة للام كما ذكره

ابن الخال

ابن الخال بنت عمه وحصل منهما ولد ثم مات الولد لابد من ابيه فهل يستحق جد ابيه وامه الطعمة من الطرفين
اي من طرف انه جد الميت للاب ومن طرف انه جدة الميت لامه فيأخذ الطعمة سدسين اشكال اقربه
ولو فرض نكاح ابن العمة بنت الخال وحصل منهما ولد اتحد جد ابيه مع جدة ام ابيها ولو تزوج ابن العم
بنت عمه وولد منهما ولد اتحد جد ابيه لابيه مع جد امه لابيها فلو فرض موت الولد عن جد ابويه كان اثرا
لاجداده فيجري ابوا ابيه وابوا امه وهما اخوان للاب فيأخذ ابو الطعمة من كل منهما فلا يبعد الثاني
انه لو اجتمع الجد القريب والبعيد والجدة كذلك اختص القريب بالطعمة ولا شيء منها للبعيد وان قيل
بثبوتها مع فقد القريب فلو كان له جد لاب وجدة ام ام الاب منع الاول الاخيرة وكذا لو كان
له جدة ام الاب وجدة اب اب الاب وامه منع الاولى الاخرين وكذا لو كان له جدة ام الام وجدة ام
الام منع الاولى غيرها الى غير ذلك من الفروض قوله ليستحب لكل الطعم خبر زيد اي يستحب له الطعم
السدس ان لم يبلغ الزيادة عن السدس سدسا فيبقى لاحد الابوين اطلاق السدس قوله وقيل يستحب
مع زيادة النصيب عن السدس اي زيادة نصيب المطعم بالكسر عن السدس الذي هو فرضه اي
ويرجع مع الولد وهذا بعينه قول ابن الجنيد باستحباب الطعمة مع زيادة النصيب على السدس وان لم تبلغ
الزيادة السدس اي انما يكون السدس اقل من الزيادة للاب مع فقد الولد ثم يضيف الثلث
وانما يكون الزيادة السدس وانما يكون السدس اقل من الزيادة للاب مع فقد الولد فانه
الثلثان وانما يكون الزيادة اقل من السدس حيث يجتمع الولد مع احد الابوين انما كان الولد
انثى فان الزائد ورد مع احد الابوين لا يزيد على السدس بل لا يبلغه اصلا ويقرب هذا القول غير مرة
من ابن الجنيد والفرق بينهما انه على هذا القول يقتصر على وقوع الزيادة خاصة ان كانت اقل من السدس
وقول على ابن الجنيد بلغ السدس او ان كانت الزيادة اقل منه فيعطي من للاب قبل من السدس
وكذا للام الفضل في ارث الاجداد والاخوة قوله وكان منهما للاب فبالمال بينهما نصفان فان قرابته
اجمعت الصحابة على ان الجد بمنزلة الاخ من الاب يرث ميراثه وفي الموثقة في بنات بنت وجد قال للجد
السدس والباقي لبنات البنت قال في التهذيب قال الشيخ ان هذا الخبر مما اجمعت الطائفة

عدم العلم بالخلاف فيه ان الحكم لا يتغير ولو بالولد واعلم ان المشهور ان الجد والجدة للاب بمنزلة الاخ والاخت لهما فالجد
كواحد من الاخوة والجدة كواحدة من الاخوات فيكون لها مع انفرادها النصف بالفرض والباقي رد عليها بالقرابة
وان كان معها اخت للاب كلالة الاب كان لهما وللاخت الثلثان ولكلالة الام الثلث مع التعدد والسدس
مع الوحدة والباقي يرد على الجدة والاخت للاب خاصة بينهما بالسوية ولو اجتمع معها اخ واخت للام او
احدهما كان الثلث لهما او السدس لاحدهما والباقي للجدة كالاخت للاب ولو اجتمع الجد والجدة للاب قسم
المال بينهما اثلاثا للذكر مثل حظ الانثيين ولو اجتمعا مع الاخوة او الاخ للام كان الثلث لهما او السدس
له والباقي بينهما اثلاثا ولو كان جدا او جدة اي المشهور ايضا ان الجد او الجدة للام لو اجتمع مع
احدهما للاب كان للمنتسب الى الام الثلث اتحد كان او تعدد ذكرا كان او انثى او لهم او لمن انتسب الى الاب
الباقي فان كان جدا حاز الكل بالقرابة لانه كالاخ وان كان جدة كان له النصف بالفرض والباقي
والثلثان اما رد عليها خاصة او عليها وعلى الاخوة للام على الخلاف في الرد على اخت الاب والاخوة
للام لو اجتمعا او اختصاص اخت الاب بالجميع كما يأتي لان الجدة للاب حكمها حكم الاخت له كما مر ولو كان
الجد للابوين معا اختصت بالرد كالاخت لهما ولو اجتمع الجد والجدة للاب كان الثلثان بينهما اثلاثا
منها قول الصدوق في الفقيه ان الجد للام بمنزلة الاخ لها فله استحقاق السدس لو انفرد ويلزمه
انه لو اجتمع الجدة للام مع الجد للاب والجدة له كان لها السدس ايضا والباقي للجد او الجدة للاب كذا
الجدة للام مع الاخ او الاخت للاب والمشهور ان الجد للام الثلث والباقي للجد للاب او الاخ له
ومنها انه لو ترك جدة الى آخره ومنها انه لو ترك الخ هذان القولان منسوبان الى الفضل بن شاذان
عليه الرحمة والمشهور ان للام الثلث والباقي للاخت النصف فرضا والباقي ردا وان للام الثلث والام
والاب الباقي في المساواة والتفضيل في الاول صورة ذكرها الاخوة مع الجد فانه في حكم الاخ والثاني
في صورة اجتماع الاخت مع الجد او الجدة مع الاخ والغرض ما فصله في كلالة الابوين مع كون الاجداد
بمنزلة الاخوة والاستحقاق بالقرابة متعلق بجميع المسائل والتفضيل في الاول كون الاخ والجد
للاب فان استحقاقهما الارث بالقرابة والسوية والثاني كون الاخ للاب والاخت لها فانه ابهم بالقرابة و

بالسوية

بالسوية والثاني كون الاخ للاب من استحقاقهما وبالاصالة فانه ابهم بالقرابة وبالتفاوت الفرض استحقاق
الجميع بالقرابة **قوله** الى آخر ما ذكره في كلالة الابوين لعله اشارة الى رد الفاضل عن الفرائض مع الاخت للاب
خاصة في صورة اجتماعها مع الاجداد للام كما ان اختصاص الاخت للابوين مع كلالة الام دون الام في المسألة خلاف
فضل بالرد على الاخت واجداد الام بالنسبة **قوله** لو اجتمع الاخوة والاجداد اي المشهور انه لو اجتمع
الاخوة او الاخوات للابوين او للاب خاصة مع الاجداد مثلها اولها او مع الجد او الجدة للام فلكلالة الام
الثلث ولو تعدد والباقي للاخوة والاخوات للاب مع الاجداد كذا او بدونهم للذكر مثل حظ الا
نثيين وكذا لو اجتمع الاجداد للاب مع الاجداد للام كان لكلالة الام الثلث لو تعدد والباقي
لكلالة الاب كذلك وكذا لو اجتمع اجداد للام مع الاخوة للاب لكن هنا مع وحدة كلالة الام السدس
لها والباقي لكلالة الاب والضابط ان المتقرب بالام الثلث لو تعدد كان او زاد اخوة كانوا او اجدادا
او اخوانا او وحدانا او جميعا الا اذا كان اخا واحدا او اختا واحدة فله السدس خاصة والباقي
للمتقرب بالابوين اخوة كانوا او اجدادا او اخوانا او وحدانا او متعدد ويقسم الثلث بين كلالة الام بالسوية
معظم الاخبار في الباب في صحيحة الفضلاء ان الجد مع الاخوة من الاب يصير مثل واحد من الاخوة وما
بلغوا فان قلت رجل ترك اخاه لابيه وامه او لابيه وجدا قال المال بينهما فان كانا اخوين او مائة الف
فله مثل نصيب واحد من الاخوة قال قلت رجل ترك جده واخته قال للذكر مثل حظ الانثيين وان
كانتا اختين فالنصف للجد والنصف الآخر للاختين وان كن اكثر من ذلك فعلى هذا الحساب وان ترك
اخوة واخوات لاب وام او لاب وجدا فالجد احد الاخوة المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين قال
زرارة هذا مما يؤخذ علي فيه قد سمعته من ابيه ومنه قبل ذلك وليس عندنا في ذلك شك ولا اختلاف وفي الصحيح
رجل مات وترك ستة اخوة وجدا قال هو كاحدهم وقريب من ذلك اخبار كثيرة وفي الصحيح الجد
شريك الاخوة وحظه مثل حظ احدهم ما بلغوا كثروا او قلوا وفي الصحاح المستفيضة ان الجد كواحد
من الاخوة وان الجد مع الاخت للذكر مثل حظ الانثيين وفي الصحيحة قال في الاخوات مع الجد ان لهن
فريضتهن ان كانت واحدة فلها النصف وان كانتا اثنتين او اكثر من ذلك فلهما الثلثان وما بقي للجد

وفي رواية رجل مات وترك اخوة واخوات من الام وجدا فقال الجد بمنزلة الاخ من الاب له الثلثان وللاخوة
والاخوات من الام الثلث فهم فيه شركاء سواء وفي الصحيح مثله وقريب منه صحيح آخر الى غير ذلك من الاخبار
في اكثرها تقييد الاخوة بالاب والام او بالاب خاصة ولم يقع في شيء منها تقييد الجد بالاب الا ما ابى من
الاطلاق ان الجد لا يكون الا ابا الام بمنزلة الاخ للاب فلو اجتمع الجد للام مع الجد للاب او مع الاخ او الاخت
لكان بمنزلة الجد للاخ له واحد مثل سهمه وبمنزلة الاخ مع الاخت فكان له ضعف حصة الاخت وكذا
لو اجتمع مع الاخوة للام او الاخوات فهما كان له الثلثان ولهم الثلث ولو اجتمع مع الاخ او الاخت
للام كان لهما السدس والباقي له وكل ذلك خلاف الاجماع فلا بد من حمل الجد في تلك الاخبار على الجد
للاب ويشهد له ما في الموثق ان الاخوة مع الجد يعني ابا الاب يقاسم الاخوة من الاب والام والاخوة من الاب
لكون الجد كواحد من الذكور والتفسير اما من الامام او من بعض الرواة وكيف كان وهو حجة لان الراوي
اعرف بمراد الامام عليه السلام من الرواية من حيث اطلاعه على القرائن الحالية والمقالية فهذا الخبر يبين المراد
من الجد في الاخبار السالفة وفي الصحيح رجل ترك اخاه لامه لم يترك وارثا غيره قال المال له قلت فان
كان مع الاخ للام جد قال يعطى الاخ للام السدس ويعطى الجد الباقي قلت فان كان الاخ لاب وجد
قال المال بينهما سواء والمراد بالجد الجد للاب لما ورد به الجد للام في سهم الاخ في الصورة الاولى
ويحتمل الثلث او السدس كما هو الاقوى على الخلاف في القولين كما عرفت في الموثق اذا لم يترك الميت
الا جدة ابا ام وجدته ام امه فان للجدة الثلث وللجد الباقي قال واذا ترك جده من قبل ابيه وجد
ابيه وجدته من قبل امه وجدة امه كان للجدة من قبل الام الثلث وسقطت جدة الام والباقي للجد
من قبل الاب وسقطت جدة الاب هذا الخبر يدل على ان الجدة للام ليست بمنزلة الاخ او الاخت لها
في [illegible] في السدس مع الانفراد وانما كان للجدة لها الثلث كان للجد لها ايضا السدس مع الانفراد
فيكون نصيب الجد والجدة للام مع الانفراد والاجتماع نصيب الام اعني الثلث ولعله يقول في
حكم لها بالثلث لاجتماعها مع الجد للاب كما هو الفرض في الخبر فيكون للذكر مثل حظ الانثيين
ولم يعلم من ذلك ان الجدة للام لو اجتمعت مع الجدة للاب والجد للام مع الجدة للاب او الجد للاب

بثبت

يثبت للجد او الجدة للام الثلث والباقي للجد او الجدة للاب لاحتمال ان يقتسما ما بينهما بالسوية
في الاول والثاني لاستواء نسبة الذكورية والانوثية ويعطى الجد للام الثلثان والجدة للاب الثلث
للذكر مثل حظ الانثيين في الثالث كما يظهر من الاخبار الكثيرة من ان الجد بمنزلة الاخ للاب فنقول معترض
ان ظواهر تلك الاخبار خلاف الاجماع واما الكلام في ان الجد والجدة للام بمنزلة الاخوة والاخوات لها في ارث
السدس مع الانفراد والثلث مع التعدد او بمنزلة الام في ارث الثلث مطلقا وقد دلت الرواية السابقة
على ان الجدة للام مع الجد للاب ترث الثلث في مفروضها وهو لا يجري في الاول اذ لا قائل بالفرق بين الجد
للام والجدة لها ولا يبعد ان يحتج مع الجد للاب او الجدة له فتدبر وفي موثقة زرارة سمعت الصادق يقول
ولكل جعلنا موالي مما ترك الوالدان والاقربون قال انما عنى بذلك اولي الارحام في المواريث لم
يعن اولياء النعمة فاولاهم بالميت اقربهم اليه من الرحم الذي يجره اليها وفيه اشعار بان الجد والجدة
للام حكم الام في ارث الثلث نظرا الى تقييده الاقربية بالرحم الذي يجره اليه وفي الصحيح في كتاب
علي ان كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به وفي مرسلة يونس اذا التفت القرابات فالسابق احق
بميراث قريبه فاذا استوت قام كل واحد منهم مقام قريبه وعموم المنزلة في الاول يقتضي ان الجد
والجدة للام بحكم الام في الارث لان قرابة الجد والجدة للام بالنسبة الى الميت انما هي من جهة الام
فالرحم الذي يجرهما الى الميت هو رحم الام فيرثان ما فرض لها من الثلث بمقتضى الخبر الصحيح وقيام
الوارث مقام قريبه عند تعدده كما دل عليه المرسلة يقتضي قيامهما مقام الام في اصل الارث ومقداره
فتدبر ومقتضى عموم المنزلة ان يكون للجد او الجدة للام الثلث مطلقا سواء اجتمعا مع الاخ او الاخت
للاب او الجد او الجدة له او مع الاخوة والاخوات للاب والجد او الجدة له وان يقسم الثلث بين
الجد والجدة للام بالسوية لو اجتمعا وكذا لو اجتمعا مع الاخ او الاخت للام لكن لا يدل على ان
اذا اجتمع مع الاخ او الاخت للام كان للجميع الثلث بل له ان ينبغي ان يكون الثلث لاحدهما والسدس
للاخ او الاخت لو انفرد [illegible] ولا كان لاحدهما السدس لكن الظاهر الاتفاق على عدم الفرق
بين اجتماع الجد او الجدة مع الاخوة والاخوات للام او مع احدهما وبين انفراد كل واحد في ثبوت

الثلث وقد مر قوله متعلقين في الطرفين ام محجوبين للاولاد بالطرفين المراد به الاب و قرابة الام او الاجداد ولا
ولا اخوة اولى اذ علم المراد ولا يصح الا بعد مع فرض اجتماع الاخوة والاجداد او الكلم الا ان يجري مراد كون الاخوة من
الاب والاجداد من جانب الام او بالعكس فيمكن فرض الوحدة فيهما بان يجتمع اخ او اخت للاب مع جد او جدة
للام او بالعكس قوله مع الاجداد مطلقا اى سواء كان جدا او جدة فالمراد بالاجداد الجنس او المراد احد الاول
او متعددا قوله ولاجداد الام والاخوة للام الخ لا يخفى ان ثبوت الثلث لاخوة الام انما يتم مع التعدد واما
مع الوحدة فله السدس خاصة قوله بقرابة الابوين الخ لا يخفى ان هذا انما يتم في الاخوة واما الاجداد
فلا يعقل فيهم قرابة الابوين قوله او الاخوة للاب مع عدمهم الكلام منه عدم الاجداد ولا اخوة للاب
وهو ليس بجيد لان مقتضاه عدم ارث اخوة الاب خاصة مع الاجداد للاب وليس كذلك فلا بد ان
يراد عدم الاخوة للابوين ولا يخفى ما في العبارة من القصور ومثله قوله وهو ضابط اى الثلث اصل
المسئلة والفريضة جمع […] اجتماع الاجداد […] او ثمانية او اربعة فالمراد بهذا الباب مسائل الاجداد
ويحتمل ان يكون […] وذلك اشارة الى تخريج المسئلة من الفروض وهذا الباب اشارة الى باب الاجداد
يعني ان الفاضلة في تقسيم الارث ان ياخذ مخرج الفروض ويحصل اصل المسئلة قوله ويبين عدد كل فريق يطلب
مباينة […] لا مباينة بين الواحد والاربعة بل بينهما تداخل […] ان يعرف العدد المباين بان لا يعد
العدد المباين بان لا يعد العددين غير الواحد كما يظهر من كلام الشارح عند ذكر النسب بين الاعداد ولكن
قدمنا في المسئلة الثامنة والعاشرة ان بين الواحد والاربعة تداخلا فتدبر قوله الظاهر ان قسمة
المنتسب الخ وجه ان منشأ الخلاف اختلاف الاظهرية في قسمة المنتسب الى الام بالسوية او على التفاوت
والمراد بانتسابهم الى الام […] بالام بواسطة وبدونها فابوا الام منتسبان الى الام بلا واسطة وابوا ام
الام ينتسبان اليها بالام فانتساب الاولين اليها بواسطة والاخيرين بلا واسطة وابوا ام الاب نعم ينتسبان
الى الام في الجملة […] بما ذكرنا يتم التفريع بقوله فيهم الخ والمراد من الاخط الاموشي هو شيخ […]
ومن الحظ الاصل هو الشيخ زين الدين والمراد بالاصل اصل الاجداد المتقربين به الى الميت
فيكون ابا الام […] وقد يكون اما […] والجملة المراد باصل الاجداد الام اباها

واتها

وامها في ابوي اب الام والحظ لا ريب في استحقاق الثلثين من الثلث وفي قسمتها بينهما اثلاثا وفي ابوي ام الام
والحظ الاموشي في استحقاق ثلث الثلث والقسمة بالسوية والمراد من الاخط المعلمين هو معين الدين والمراد
بالمجلسي محمد باقر ولا موضع للاولى حيث قسم الثلث بين اجداد الام بالتفاوت وانما نبه حيث قسم
حصة كل منهم بالسوية وقد مر قوله فيهم من الحظ الاموشي الخ والاولى ان يقال والاخط الاموشي جميع الاجداد
اجداد الاب الا ان يقال ان مراده منهم من الحظ الاموشي جميع اجداد الام خاصة لا في اجداد الاب لانهم […]
كلا جزئية قوله ولد الاخ او الاخت للام السدس لا فرق فيه بين انفراد اخوة الميت في الجد
الاسفل وبين تعددهم بالاصل وسوقهم وعدم وجود ولد الا الاسهم فله السدس في الحالين وقد مر
قوله ومع هذا القياس باقي الاقسام مثل اولاد ازيد من الخمس فان لهم الثلثين بالتسمية نصيب
الاخيين والباقي بالرد مع الانفراد ومثل اولاد الاخوة للام والاب فان لهم جميع المال بالقرابة
في الخمس […] الثلثة الاول […] قوله اى الذكر والانثى سواء اقاموا مع كون الجمع اولاد اخ او
اخت واحد او متعددة […] مع تولي اولاد كل منهما في العدد لعدمها او […] سواء كان الجمع
اولاد اخوة واخوات […] على عدد اولادهم بالسوية وان اختلفوا في الذكورية
اما اذا كان عدد اولادهم احدا اقل من عدد اولاد الاخر فلا تقسم بينهم بالسوية وانما يعطى اولاد كل منهم
نصيب من يتقرب به ثم يقسم ذلك النصيب بينهم بالسوية فلو كان للاخ بنت واحدة وللاخت اولاد كان البنت
نصف الثلث ولاولاد الاخت نصفه الاخر بينهم بالسوية وقس على ذلك قوله والذكر مثل حظ الانثيين
هذا انما يتم اذا كان الجميع اولاد اخ واحد او اخت او اولاد متعددة مع تساوي اولاد كل اولاد
الاخوة المتعددة […] الاصول فياخذ اولاد كل نصيب من يتقرب به ويختص مع الوحدة ويقسم بالتفاوت
بينهم مع التعدد فلو كان للاخ ولد واحد وللاخت ولد متعدد انفرد الثلثان بولد الاخ وقسم الثلث
بين اولاد الاخت بالتفاوت ومع الاختلاف […] يقسم المتروك بينهما للذكر مثل ضعف الانثى و قس
على ذلك سائر ما يتصور قوله وهم او ذكره رحام […] ادخلهم باب اولى الارحام […]
الاخوة والاجداد […] كذلك فلا وجه للحصر كما يظهر منه قوله والثلث في […] بالولاية والقسمة

بانفراد مع الاختلاف الذكورية والانوثية قوله مع انفراد المال السادس في بادي الرأي ارادة انفراد الاخوال
عن الاعمام لكنه غير مراد كما يظهر من نقيضه العبارة فالمراد انفراد كل صنف من الاخوال عن آخر منهم كالاخوال عنهم
والام منفردين عن الاخوال للاب الابوين او بالعكس ولو اريد اجتماع هذه الفرق لم يتجه قوله بالسوية مطلقا
كما مر من الاختلاف واختصاص السدس والثلث بقرابة الام منهم ويشهد لهذا ارادة اجتماع الاصناف قوله
لابكا زاد والام ما قوله ولو اجتمعوا وصرح بان الحكم اجتماع الاصناف الثلاثة من الاخوال قوله ولو اجتمعوا
يراد به اجتماع الاخوال والخالات وهذا قوله ومنه يظهر اي ان الاعمام يستحقون ارث الاب وكالاخوال ارث
الاخ فظهر انه مع تعدد العم والخال ايضا يستحق الخال الثلث والعم الثلثين كما لو اتحدا فان استحقاقهما الارث
ليس بالاصالة وانما استحقاق ارث الاخ والاخت لا تعدد فيهما ولا ريب ان الارث يقسم بين الاخ الواحد
والاخت كذلك اثلاثا فكذا يقسم بين من هو بمنزلتهما ويستحق حصتهما من الارث وان تعدد قوله قوله
او كالاعمام كما رأى كما من نصيب كون الاخوال الام من الاعمام والاخوة للام من طرفها خاصة قوله سدس الاصل
يحمل جهة الخال وتعدده وهل المراد هو الاول قوله ثلث الباقي ينبغي ان ثلث ما بقي هنا سدس الاصل لان
الباقي بعد افراز سهم الزوج هو النصف ثلثه سدس الاصل فهذا هو القول الذي نقله المص في الدروس عن
الاصحاب بل عن هذا الصحيح قول المص واشار بقوله الى ما نسب الى الاصحاب في كلام المص هنا اشارة
الى ان ما ذكره المص هنا من القول الاول هو ما نسبه في الدروس الى الاصحاب لكان المص في بادي الرأي
هو المغايرة قوله سدس الباقي لعل جهة الباقي هو نصيب الاخوال فللمتقرب منهم بالام سدسه والباقي
لمن تقرب منهم بالاب وفيه اقوله لان الثلث نصيب الخؤولة فيجب اعطاء من نصيبهم انما يكون هو الثلث
مع وجود الاعمام الابدرينهم قوله الجميع كما يذكره المص قوله سدس البنات خاصة او ثلثه هذا بناء على ما ذكر
المص بقوله وقيل سدسه فالسدس مع وحدة العم للام والثلث مع تعدده والمراد قوله او سدس الثلثين
او فيبنى على قول القائل وولده والمصنف للخال لا نقله المص بناء على ان للاعمام ثلثي التركة وقد ارادة
انما هو لو اجتمعوا مع الاخوال لا اذا انفردوا اعمام قوله قوله وكذلك الخال للام اولى من ابن الخال مستغنيا
عنه ان الا قرب من طرف الاخوال يمنع الابعد من جانب الاعمام وبالعكس فالخال يمنع ابن العم وان كان لابوين ثالثا

الابوين

الابوين مطلقا حجرا ما والعم وان كان للاب او للام يمنع ابن الخال وان كان لاب وام مع ان المفهوم من ثانيه مراتب الاولاد
ان الاحداد والدنيا لا يمنعون اولاد الاخوة والاخوة لا يمنعون الاجداد العليا وكذلك في اولى مراتب ارث الاب
لا بعين لا يمنعان اولاد الاولاد قوله قوله اولاد الخؤولة المتفرقين الى ان يكون بعض الخؤولة للام وبعضهم للاب
ويبين قوله ولو اجتمعوا جميعا اي اجتمع الاعمام والاخوال قوله اذا كان ذا اخوة بان يكون الجميع او الاولاد
اما لو تعدد العم فكان لكل منهم اولاد فلا يقسم المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين بل يقسم المال على عدد
الاعمام ثم يقسم حصة كل بين اولاده للذكر مثل حظ الانثيين فلو كان العم اثنين وكان لاحدهما عشرة اولاد
وللآخر ولد واحد كان للواحد نصف المال ولو كان انثى وللعشرة نصفه قوله اذا كان ذا اخوة احترز به عن تعدد
الاباء كالاخوال والعم قوله نصيبه الاعلى من اصل التركة وهو السدس مع وحدة العم والخال والثلث مع التعدد او
مع وجود اولاد الخال او العم خاصة اما مع الاجتماع فالمتقرب بالام من الخال سدس الثلث او ثلثه ومن تقرب
بالام من الاعمام سدس الثلثين او ثلثهما قوله والطلاق الرجعي لا يمنع من الارث اي لا يخفى ان الزوجة لا ترث
لكونها امة او كافرة حتى اسلام الزوج فلو طلقت كانت امرأة الكافرة فاسلمت او عتقت في العدة الرجعية فلو
الاسلام والعتق قبل موت الزوج ورثت اما ان كان بعد موته ففي استحقاق الارث اشكال ومقتضى الاصل
العدم ويعضده انتقال التركة بموته الى الورثة فثبت لكنها الحصة بعد ذلك يتوقف على الدليل الذي
المطلقة فيثبت العدة الرجعي الباقي فيهما ثبوت على الكلام وهو موضع المطلقة من الاربع مع اتفاق
الاربع زاد قوله بحيث احتمال ان يكون لها والعده الثلاثة ففي قوله بحيث احتمله قوله وفي طريق الرواية ضعف
ان الرواية رواها في التهذيب آخر كتاب الطلاق بسند صحيح قوله فيكل امر مشتبه اي مشتبه وذلك
لان المفروض انقضاء العدة اما في الرجعية او في البائنة فلولاه لم يصح تزويج الخامسة
من حين الطلاق في البائن قوله ضيق المشكل اربعها اشكل قوله ان اشتبهت بالتعيين او الاتحاد
في المطلقة قوله نصف النصيب الى حال الاشتباه باثنتين قوله ثلث اربعا اي ان اشتبهت بواحدة كالف
والنشر على خلاف الترتيب قوله وهو لم يخلف الصبي وارثا مناسبا او مختلف وفيه قرابة ام ربما
لا يكون وارثا من حيث كفر او رق او نحوهما فضيلته بالارث احترازا عن ذي الفرض ويستثنى منه ما ولاء المعتق

كافرا او المولى مسلم فان ارثه لمولاه وحده مما سبب الكفر فتدبر واعلم انه لا فرق في ثبوت ولاء العتق بين كون المولى
المعتق مسلما او كافرا بناء على صحة عتق المسلم الكافر ولا بين كون المملوك العتيق مسلما او كافرا لوضوح عتق الكافر
فيقدم مولاه على ورثة العتيق الكفار وبالجملة المولى والعتيق اما مسلمان او كافران معا او المولى كافر والعتيق
مسلم او بالعكس ويثبت الولاء في الجميع الا بناء على عتق الكافر للمسلم ان صح عتقه فان ثبوت الولاء فيه محل نظر
نظرا الى انه نفي السبيل قو وفي الحاق انعتاق ام الولد ان الحق بالتبرع حتى ثبوت الولاء للمولى او لا
نظرا الى الحصر فيه تأمل ونفي ثبوت الولاء في العتق بالكتابة يجري فيما ذكر من الوجهين لعدم قصور [illegible] العتق
بشراء المملوك نفسه والاقوى هو العدم في الموضعين للاصل قو ولا ولاء الا على اشتراط بل ولا على عتق التبرع
لان قوله من اعتق رجلا سائبة يحتمل ان يراد به العتق الواجب فيكون الامر بالاشهاد عليه لذلك [illegible] الحكم
ويوجب ضمان المولى بدية جنايته ويحتمل ان يراد به التبري في العتق [illegible] الشرع [illegible] الامر بالاشهاد واليهم لذا [illegible]
فيه اشكال على شرط التبري بالاشهاد قو مع عدم المنعم اي مع فقد المولى المعتق الوارث اما لموته او لـ
تداوره [illegible] او [illegible] او لوجود مانع الارث فيه ابتداء كالكفر لا اسلام المولى والاسلام من العتيق او عارضا
كالقتل او الكفر الطارئ للمولى والاسلام الطارئ للعتيق بعد العتق مع كفر المنعم او رق المولى بعد العتق بان
يقع العتق حال كفر المنعم ان صح ثم تسرق بالاسر [illegible] محتمله صورة الرق الطارئ بعد العتق وصورة كفر
مع اسلام العتيق ابتداء او بعد العتق عدم ثبوت الارث لورثة المنعم مع [illegible] الشروط لعدم استحقاق
المنعم الا حين موت العتيق وعدم انتقال الولاء الى قرابته مع حياته ويحتمل انتقال الولاء الى ورثة المنعم [illegible]
اسلامهم وحريتهم وضبطهم شروط الارث الا ان المنعم فلا يحجبهم ويستصحب الولاء واصالة عدم [illegible]
وفيه نظر لان الولاء من المنعم وحده لورثته حال حياته لا دليل عليه والاصل عدمه ولعل العدم اقوى [illegible]
فيه كلام والاقوى في عدم ثبوت الولاء لورثة المنعم مع حياته ولو كان من ثبوته للمنعم قبل العتق بان كان العتيق
مسلما والمولى كافرا قبل ان عدم ثبوته لورثته اولى من عدم ثبوته له بخلاف ما لو كان اسلام العتيق
بعد العتق مع كفر المنعم فان ثبوت الولاء لورثته [illegible] نظرا الى ثبوته للمولى بالعتق قبل اسلام
العتيق فبعده ينتقل الى ورثته نظرا الى المانع منه فيه لكن العدم هنا ايضا اقوى لما مر من اصالة العدم

استقلال

استقلال الى ورثته حال حياته ولو انعكس الفرض بان اسلم المولى دون ورثته والمولى ان كان للعتيق قرابة
كفار فيجب [illegible] ورثته الكفار دون المسلمين كما مر قو الى رواية عبد الرحمن لا يخفى ان الظاهر [illegible] والظاهر
لا [illegible] ولعل وجه لا ارث الى بنت حمزة كان ثبوت [illegible] النبي [illegible] ورثته مولاها لانهم كانوا عصبة حمزة فكان
ارثها [illegible] ولده ذكر الحمزة فلعلهم لم يرغبوا [illegible] عليها [illegible] قو على ما سلف من ارث
الاولاد [illegible] وعدمه ولا يخفى [illegible] فلا ينافي [illegible] ارث الام هنا كما لا يخفى قو
تولى المولى بالشروط المذكورة في ارث الولاء من كون العتق تبرعا وعدم تبري مولى المولى من جناية المولى
وضمان الجريرة اعلم ان الاظهر ان ضمان الجريرة انما يتعلق بجناية الخطأ فيختص [illegible] بمنزلة العاقلة [illegible]
ولا يتعلق بمطلق الجناية كالعمد وشبهه [illegible] ضمان الدية احتمل سقوط الارث فلا [illegible]
والحكم بثبوت الارث يتعلق بمطلق الجناية [illegible] ثم في صحة ضمان جريرة الكافر [illegible]
الكافر [illegible] نظرا لاستلزام ضمان دية جنايته [illegible] ولم عاقلة له [illegible] ان لا عاقلة
اهل الذمة ومقتضاه نفي الضمان فلا ارث ايضا لدلالة الاخبار على ثبوت التلازم في ضمان الجريرة
بين الارث وضمان الدية والمراد بضمان الجريرة [illegible] معا فلا [illegible] انفكاك بينهما والسبب
[illegible] باستغفار [illegible] ففي صحيحة محمد بن مسلم [illegible] كان [illegible] وعليهم
معقلة وفي صحيحة عبد الله بن سنان [illegible] رجلا [illegible] عليه [illegible] ذلك
مما دل على ترتب الارث على الضمان [illegible] ضمان الجريرة وقد عرفت [illegible] جنايته
جناية [illegible] ضمان الجريرة في [illegible] الظاهر
[illegible] ما دل على عدم العاقلة بين اهل الذمة [illegible] ضمان الجريرة [illegible]
[illegible] مثل عدم [illegible] ثم ان [illegible] اما مسلمان او كافران او احدهما
مسلم والاخر كافر ولكن [illegible] ضمان جريرة المسلم لكن [illegible] المسلم
[illegible] جنايته [illegible] ضمان الجناية ولا ارث [illegible]
المسلم جريرة الكافر [illegible] لم يكن له ورثة كفار [illegible]

كان له وارث كافر كما يظهر من عبارة الشرح فيما مر من موانع الارث و قد سبق ان في كلام غير قيد يدل عليه فيما في المبسوط
موثقة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الذمي من اهل الذمة اذا والى احدا من المسلمين على ان يعقل عنه فيكون له ميراثه
ايجوز ذلك قال نعم وهو ضعيف الباب في ثبوت ضمان الجريرة بالنسبة الى الجزء الحري والبعض اشكال مما يقتضي جريرة
الحربي ابحره وعبرته ويقتضي عبيره من الروية فيه وقد يرد ضمان الجريرة خاص بالحر فالرق لا يضمن جريرة لا الحر
ولا رق ولا يضمن عنه جريرة لا عبد في صحيحة عمر بن يزيد فان ضمن العبد لكنه اعتقه اي عتق عبدا بغاسل جريرته
جريرة وحدثه الذي لزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه قال لا يجوز ذلك لا يرث عبد حرا وهل يختص ضمان الجريرة
بالرجل او يثبت في المرأة يجوز للرجل ضمان جريرتها فيرثها ويجوز لها ضمان جريرة الرجل والمرأة فترثه
فيهما وجهان وان خير مقتضى عموم النص والفتوى ولابد فيه من البلوغ والعقل والرشد فلا يصح من الصبي الا
وان اذن له الولي ولا من السفيه الا مع اذن الولي مع الغبطة وهل يجوز لولي الصبي والمجنون او وصيهما او الحاكم
مع تقدم ضمان جريرة رجل عنهما مع الغبطة اشكال من مقتضى العموم الصحة وجه ضمان الرجل جريرة صبي
او مجنون ويكون الفائدة معها الوصي والحاكم بذلك الا بالولد الجد بعدم امكانه مع وجود وارث
في صحة عقد ضمان الجريرة حتى القرابة الشك ذلك لبعد ذلك الارث منه مع وجود القرابة مع ان الارث من
مقتضى في المرء العقد وهو منعقد مع القرابة لكن قد مر الشرح عند ذكر موانع الارث ان المسلم ولا
ضامن جريرة يمنع الورثة الكفار عن ارث الكافر ومقتضاه صحة ضمان جريرته مع وجود قرابته ويمكن تخصيص
ذلك بالكافر اذا كان له قرابة كفار وكان ضامن جريرته مسلما واما مع اسلام قرابته او كفر ضامن جريرته
فلا يصح ضمان جريرته ويصح ضمان جريرة المسلم مع كفر قرابته قوله لا يسمع له وسيلة الا في نقيضه مما ارث به بما
كان له قريب يرث فيصح ضمان جريرته كما يظهر من قوله فلو علم له قريب ارث وكذا لا بد من تقييده ايضا بما لو كان له
معتق بالمعتق الوارث كذا قوله او وارث معتق قوله بقول المضمون له او بقوله الضامن فمثل ما على ان
الضرب عاقد ضمنت عنك ارثك واعقل عنك فيقبل المضمون ولم اعلم وجه تخصيص الايجاب بالضامن
وان كان له وارث نسبي او معتق او ضامن جريرة فلا يتعدى ارث المضمون الى ضامن ضامن جريرته فلا
يتعدى ارث المضمون الى ضامن ضامن جريرته قوله او مراعاته له اي مراعاة الطعم يعني لا وارث له فيعود حكم

الضمان ومات الوارث قبل موت المضمون ويشكل ذلك بما رجحه المصنف من حق الوارث حظ له ان ماتك في هو
الوارث دون الضامن وان مات بعد موت الوارث وورثه الضامن فيلزم منه انتقال الارث عن ضمان الجريرة وثبوت
الحق للضامن بالاخرة مع ان ظاهر الاخبار عدم الانفكاك بينهما ولو ارتد الضامن ثم تاب ففي بطلان الضمان
ونحوه عدم ارث الكافر المسلم او عدمه بل يستصحب الحكم الى المانع وجهان وكذا لو كان الضامن كافرا والمضمون
كافرا ان قبل بجوازه ثم اسلم المضمون ثم في بطلان الضمان لوجود المانع باسلام المضمون او بقائه مراعى باسلام
الضامن فيرثه للاستصحاب ووجود المقتضي غاية الامر وجود المانع فاذا زال عمل المقتضي عمله وجهان ومثل
ذلك ولاء العتق فانه مع ارتداد المولى ثم توبته يبقى الولاء كما كان وكذا لو اسلم العتيق فانه مع اولاده
والمولى كافر ثم اسلم ورثه المقتضي بالولاء والمانع عارض فقد زال المولى كان العتيق مسلما والمولى كافرا وحتى
موته وورثه ورثة المولى المسلمون لا يسقط حق الولاء كما لو لم يوجد المولى وكذا لو قتل المولى عمدا او
ورثه دون الاشكال في ذلك قوله ومع فقد الضامن الى مع وجوده مع مانع من الارث فيه كالقتل
او الرق الطاري او الكفر كذلك او الطارئ فالوارث الامام مورد النص والفتوى انما هو من لا
لا وارث له والمتبادر منه العلم بعدم الوارث والظاهر انه لو جهل وجود وارث قبل الموت كان ماله لم
كما يستفاد من صحيحة محمد بن الفضيل الفضيل رجل صار في يده مال لرجل ميت لا يعرف له وارثا كيف
يصنع بالمال قال ما اعرفك لمن هو يعني نفسه وقد اوردنا ما يعارضه واجبنا عنه بالحمل على العلم
وجود الوارث قبل الموت وشك بوجوده بعده او بقي الترك الياس عنه لعدم قوله وفي غيبته الامام
كما سلف قوله كما سلف اشارة الى ما مر من ان الزوج لا يرث المتزوج وان ما علا الربع للامام في الزوجة
قوله لبلد الميت المتبادر منه وطنه ومحل اقامته وان مات في غيره وكان ماله في غيره ويحتمل بلد
ماله كما يمكن ان يراد بلد موته والظاهر من النص والفتوى هو الاول قوله لا يدل على ثبوته في غيبته يعني انها
ضعيفة واقعة وحكاية فعله لا تعم زمن الغيبة وقد ان هناك رواية مطلقة لبيته بيان حكايته فعل
اسلا والجواب في آخر كتاب الخمس حكم ما حكم به المصنف هنا مع انه ذكر هنا ما ترى فتدبر فانه حكمه
به قوله احتاده ضمان النجيم قوله من صرفه الا بقال ويدخل المسلمين او المؤمنين وان كان زا

اعتبارا ولعل مستنده هذا التعميم ما اورده الشارح من الخبر الصحيح وهو انه من الافعال قوله ولا مكره فيه عندنا اى دفع
الجاير عن المال ولم يبين الشارح حكمه ذلك لعموم ادلة الحسبة والظاهر الاخير لما ذكر قوله فان لم يفعل ضمن الظاهر انه
يقتضي الضمان وان لم يندفع الجاير بل اخذ الجاير بنفسه لكن الظاهر من سياق كلامه ضمان الدافع خاصة لان
الظاهر عود الضمير المستكن الى الدافع المتقدم ذكره فتدبر وهذا هو الظاهر واما ضمان غيره فلا وجه له وفيه
نظر لتفريطه في الحفظ بمنع البعض مع وجوبه عليه لما مر من ادلة الحسبة فلا يبعد الضمان على الجميع فتأمل
لعدم دليل على الضمان بمجرد عدم حفظ مال الغير وان وجب لما قام الدليل على ضمان ذي اليد فتدبر
قوله وحكم ان يورث بالتشديد والبناء للمجهول من التوريث اى يأخذ الارث وبالجملة الكلام هنا في
قدر ارث الخنثى لو كان وارثا امّا لو صار موروثا فلا فرق بين كونه ذكرا او انثى قوله يصير مشكلا فهنا
مشكل على القول بعد الاضلاع والقرعة وانما يبقى مشكلا الا على الاول قوله وان خالف الخلق اضلعه
الرواية الواردة بعد الاضلاع في عددها ففي رواية كما ذكره الشارح وفي اخرى اثنا عشرة وفي ثالثة
عشر قوله واخذها ما في الذكورة والانوثة لا يخفى ان هذا الوجه لا يناسب بعد نقص الضلعين كما لا يخفى
ثم انه على ما ورد في رواية عد الاضلاع يحمل الخنثى بالولد حمل الانثى منه فان المراد بالذكر ذكره
د الام مولدة وبالانثى ما [illegible] بكونه فيها فتدبر قوله فمن حيث ينبعث اى ينقطع اخيرا والمراد
به الكثرة البول قوله اخذ نصف [illegible] هذا غير مطرد كما لو اجتمع الزوج مع الخنثى واحد الابوين فان
الابوين [illegible] الزوج خمسة من اربعة وعشرين وعلى فرض وجود خمسة عشر من ستة وتسعين وهو
ينقص عن سدس الفريضة بواحد لان سدسها ستة عشر مع انه ينبغي هنا الزيادة عن السدس بازد
ورث بحسب الانثى [illegible] ويمكن الاعتبار بنوم احدهما مع نوم الاخر وعدمه فان نام احدهما متى نام الاخر
وانتبها معا انتبه اتحد وان نام احدهما مع يقظة الاخر وينقطه احدهما مع نوم الاخر تعدد قوله فانه
[illegible] اى سواء انتبه احدهما بتنبيه الاخر ام لا وذلك لان الاخر يعاين التمييز بتلك العلامة [illegible] دون
العبادة ونحوها وفيه نظر لانه ان اعتبر مورد النص لزم الوقوف على الارث خاصة فلا وجه للتعدي
الى الشهادة والحجب وان الحق انه بعد ثبوت التعدد او الوحدة بما ورد في الرواية من العلامة لزم

بثوت

بثوت جميع الاحكام لم يفرق بين الارث والعبادة والنكاح وغيرها فتدبر قوله ففي الاجزاء نظر والظاهر الاجزاء
مع التعدد فلا حاجة الى وضوء الاخر واما مع الوحدة فلا باس بتولي غسل اعضاء الاخر لا يخفى الحقيقة
وحالة الاعضاء نفسه وكذا الاجبار وعليه يكفي ما ذكرنا انما يتم لو اريد الاجزاء بالنسبة الى الاخر فلا يلاحج ما
ذكر الشارح من الاشكال ولعل هذا مراد الشارح فتدبر قوله من الشك الذي رأى الشك في [illegible] حدثه لا
في الوحدة واما الموجب للاشكال هنا هو الشك في التعدد كما لا يخفى قوله ان لكل واحد حكم نفسه
اى اما مع التعدد فظاهر واما مع الوحدة فلان صلاة المرأة من شرطها طهارة بدن الاخر وصلاة الاخر
عن اخبار احدهما الاخر على العبادة او تولى وضوءه وغسله وقوله في ذلك اشارة الى هيئة الوضوء
والصلوة ثم مع فرض التعدد يجب على كل واحد منهما صلوة ويصح صلوة كل منهما سواء صليا دفعة
ام تعاقبا اما مع فرض الوحدة فيشكل صلوتهما دفعة للزوم زيادة الركن بل مطلق الواجب
عمدا وكذا يشكل ذلك مع التعاقب اذ لا يجب على شخص واحد سوى صلوة واحدة والظاهر
من كلام الشارح وجوب الصلوة على كل منهما مع فرض الوحدة او يكفي عليهما صلوة واحدة مع سقوط
الفرض بفعل احدهما والظاهر الاخير لتحقق الحقيقة ووجوب الامتثال به ولا دليل على التعدد
اقول الظاهر من قول الشارح لكل واحد حكم نفسه انه يجب على كل منهما صلوة مستقلة ولذا يلزم ضعفه
كما ذكرنا فتدبر والظاهر من قوله الكلام لاحد حكم ولا يتوقف صحة صلوة كل منهما على صلوة الاخر
مع وحدته اما الحكم الاخير فقد تبين ظهوره واما الحكم الاول فلا دليل لم يدل الا على ينفيه قوله
ويقوى توقفه لاشتراك الفرج بينهما فلا يحل لاحدهما التصرف فيه وتسلطه بغير اذن الاخر
وهذا الظاهر لكن هذا مع فرض التعدد او الاشتباه كما هو الفرض في كلام الشارح اما مع الوحدة
فلا توقف قوله فيهما اثنان اى يصح بيع احدهما وملك الجميع بدون توقفه على رضى الاخر لكن
[illegible] لانه يجوز التصرف للاخر فيها اشتراط الاول بدون اذنه وعدم جواز التصرف لاحدهما فيما
يملكه الاخر فيها اشتراط الاول بدون اذنه وفي جواز التصرف لاحدهما فيما يملكه الاخر من المال
وابتياع ما يختص به بدون اذنه كل ذلك مع الاشتباه مع فرض الوحدة فلا اشكال لان المراد

كالاشكال في عدم منع التعدد قوله فيه يصح النكاح لاحتمال لزوم جمع زوجين لامرأة واحدة واشتراكهما في فرج احد
سواء حكم بوحدتهما ام بتعددهما اما لو كان ذكرا فلا باس بتعدد نكاحهما اتحدا او تعددا قوله وكذا يقع الاشكال
في الطلاق ان قيل بتوقف النكاح على رضاهما اشكل طلاق احدهما بلا رضى الآخر وتحريم الزوجة به وان
قيل بعدم التوقف فلا اشكال لاستقلال العاقد بالطلاق دون الآخر قوله لم تقبل ولم يحبس اي لا يقتل ان كان
ذكرا ولا يحبس لا يضرب ان كان انثى وانما يتم ذلك اذا حكم بالتعدد اما مع الوحدة فيقتل الذكر ويقتص
ويحبس الانثى ومع التعدد لا يقتل ولا يضرب ولا يحبس قوله ولم يحمل يورث بالتشديد والبناء للمجهول
والمراد يرث قوله وعن ابي داود اي والحال انه يستقر حيوته فانه يرث ولو لم يعش عادة كولد سبعة اشهر او
وثمانية ونحوه لانه التمس هذا الحكم قوله وكذا الوضع بعضه ميتا اي بعض المخرج بان خرج بعضه
وهو حي ثم مات قبل خروج الباقي واما فرض موت الخارج او لا وحيوة الباقي فيثبت فيه الارث فيه
لانه قد يكون اخرس فلو كان الخرس لا يمنع الاستهلال قوله فان الملاعن له لا وجه لتخصيصه بالولد بل لا ارث
والزوجة ايضا كذلك قوله ويفهم من تخصيصه فيه منع اذ لعل التخصيص بالذكر وعدم ذكر المنتسب به لعدم التوهم
في حكمهم قوله ولده وزوجته وكذا زوجه قوله كما في ارث غيرهم الظاهر انه لا يرث غير قرابة الام لكن
ولد المنتسب ويحكي ابن ارث الملاعنة لكن ولد الزنا يرثه ولده
ثبوته بالبينة ولا يثبت بالفراش المفيد للعقد ولا بالاقرار ولها لكن لو اقر به احتمل عدم
ارثه من ابويه احتمل عدم ارثهما منه المشترك بعض الشركاء ان الثاني
فانه يلحق الولد به ويثبت النسب والتوارث وان كان الوطي مع العلم بالتحريم على ما يظهر من النص والفتوى
وان وجب عليه حد الزنا بالنسبة في الجامع سبقه القصد
حصة الشريك لانعقاد الولد حرا ومنه يوم الولادة
وان كان الواطي عالما بالتحريم فكيف
حقا فباعتباره
المبعضة فان الولد يلحق به في النسب

يلحق

يلحق من جمع باسم القرعة على ما دلت عليه الفتاوى والاخبار وان علموا بالتحريم وكل ذلك لتغليب حصة من الملك
في الجملة لعدم التبعيض في النسب وان تبعض حد الزنا فتدبر قوله يرث امه واخوته منها الظاهر اي ابوها على
هذا القول غير مقيد بعدم الولد ونحوه بل يرث معه قوله وارث المشتري اي وارث كل من وارث المشتري
منه فيمكن قرابة المشتري اسم فاعل واسم مفعول قوله فلا توارث بينهما اي لا يرث احدهما من الآخر اذا لم يرث
منه لو كان لكل منهما وارث اقرب فلهم ارث احدهما من الآخر اما لو كان لاحدهما خاصة وارث اقرب فلا
يرث هو من الآخر كما يرث الآخر منه قوله لان التوريث منه اي من الوارث ثانيا قوله واو رد ارث الاول
من الثاني اي كالاول في فرض الموت والثاني فكذا المراد بالاول والثاني في جميعها اتى في الشرح فان المراد
بهما الاول والثاني في الموت قوله فانه يلزم فرض موت الاول وحيوته بمعنى ان المتقدم والمتأخر كل منهما في
فرض موت كل منهما ابتداء وتوريثه من مال الآخر الذي ملكه من غير جهة الارث اما المال الذي ورث
منه الاول في الارث فلا يمكن فرض الموت والحيوة فيه بالنسبة الى شخص بان يورث من الثاني في الارث ثم يرث
من الاول فيه فانه يلزم موت الثاني حين كونه موروثا فيه وحيوته حين كونه وارثا له وهو ممتنع فلزم
حيوته بعد موته فتدبر وبالجملة يفرض لورثته ينتقل ما ورثه الى ورثته فلا يمكن ارث من فرض ارثه ثانيا
منه اذا لم يبق في ملك الاول حتى يرث الآخر منه فحاله في ماله الخاص به فانه ينتقل الى الوارث الاخير
والحاصل ان ارث زيد من عمرو حيث فرض موته يمنع من ارث عمرو ما انتقل عنه من حيث فرض
حيوته لانه تناقض قوله قدم الاضعف في الارث الظاهر فيتعلق بالتقديم والفرض توريثه لا قبل
قبل توريث الاكثر قوله لان التوريث مما ورث منه اي توريث الاكثر نصيبا مما ورث منه الاقل
والفائدة توفير نصيب الاكثر حظا ولا يخفى ان مقتضى الحكمة تقديم الاكثر حظا ليتوفر حظه الاقل
نصيبا قوله بل هو استحباب فانه لا فرق بينه بين الوجوب في عدم فائدة في تقديم الاضعف لا
مع القول بتوريث الثاني مما ورث من الاول لكن لا يخفى قوله لتخلفوا اي يختلف الى تقديم الاضعف
اذ حاصل التعليل ان التوريث مما ورث من الاول انما هو لتوفير حظ الاكثر نصيبا وهذا الوجه
لا يجري في صورة تساويهما في الارث فانه لا اضعف يعدم توريث الثاني مما ورث من الاول

مع ان المقيد قابل بالتوريث فيها انتهى مع مخالف التعليل هنا **قوله** لوغرق الاب وولده الخ لا يخفى انه قد يتفق نقصان سهم الابن عن حصته ايضا وسائر الاحوال وفيه وولده بان كان له عشرة ابناء فلكل واحد عشر وهو اقل من السدس فلابد من فرضه بحيث يزيد سهمه عنه **قوله** وان شاركهما مساويه الى شاركهما في الارث مساويهما في المرتبة والغرض من هذا الكلام بيان ما لو غرق مثلا ازيد من اثنين فلو كان في التركة ورثة لا ضعف منهم ولا اخرين ثم وارثا منه ثم ورث كل من الاخر من تركة الاخر وهكذا فيجمع ما ورث لورثة كل مما ورث منه الاخر فقد بر **قوله** لوجود العلة وهي اشتباه السبق والاقتران بموت المتوارثين ومرجع هذا الدليل الى ان لا ان الاجماع والتنبيه على ان الاقتران وصف فيحكم ان لا علية للوصف لكان الاقتران به دعيبة مثل قولها كفر بعد قول الاعرابي جامعت اهلي في شهر رمضان ولا يخفى انه يعتبر فيه ان لا يوجد غير وصف آخر يحتمله كونه جزء علة وترتيب الحكم عليهما اما لو قام ذلك الاحتمال فلا يلزم عليه ولا يشبه تجديد الكلام الاقتران فهو حكمة بالتوارث عند السؤال عن رجل وامراة الهدم عليهما بيت لا يدرى ايهما مات قبل الآخر فانه لا يمكن ان يقع هنا العلة في التوارث عدم العلم بموت احدهما قبل الآخر والاقتران فيجري الحكم والتوارث في كل موت استند الى سبب كالقتل والحرق ونحوهما بل في الموت حتف الانف ايضا اذا جهل السبق والاقتران فان احتمال ان يكون لوقوع الموت بالغرق والهدم مع الجهل لسبق الموت والاقتران علة تامة للتوارث فيهما فلا يتعدى الى غيرهما فلا يدفع الوهم ثبوت التوارث في كل موت استند الى سبب استنادا الى مقارنة الحكم بالتوارث في النص بعد السابق لا يدرى ايهما مات قبل الآخر عند السؤال عن حكم المهدوم عليهم والغرقى فانه يفهم منه علية الاشتباه فيتعدى الحكم في جميع مواضع الاشتباه وقد ظهر الجواب عنه قد يقع في اصل المسئلة تركة وهو ان التركة تنتقل الى الوارث بموت المورث فعلى هذا ينتقل تركة كل من الغرقى والمهدوم عليهم الى الآخر بالغرق والهدم دفعة فلا معنى لتقديم توريث الاضعف فان الارث ملك قهري لا اختيار ومع ذلك وقع التوارث هنا دفعة انما هنا فقد بر **قوله** بالنسب الصحيح والفاسد لا يخفى ان النسب الحاصل بوطئ الشبهة صحيح ليس بها لا ان الصحة في المعاملات ما يترتب عليه الآثار وآثار النسب الذي هو الارث وغيره

النكاح والحرمة وغيره الحد كلها مترتب على النكاح الحاصل بوطئ الشبهة فيتصف بالصحة الصحيح ايضا كالنكاح لا يترتب عليه آثارها فتسميته بالفاسد مجاز ولعل المراد به النسب الحاصل عن النكاح الفاسد واما النكاح الفاسد فان قيل يترتب عليه لكان صحيحا انتهى وتسميته بالفاسد مجاز ولا صح التسمية واما الوطي بالشبهة فلا يمكن تسميته بالفاسد لانه يترتب عليه لحوق الحمل وثبوت المهر ووجوب العدة ونحو ذلك كالوطي بالنكاح **قوله** والباقي لا ينهض على مطلوبه لان المنع من سبب المجوسي مع التعليل بان نكاحهم ما يجوز عندهم لا يقتضي ثبوت الارث به وانما هو لان المجوسي يقر على مذهبه بعد عهد الجزية وان الحاكم في صحة النكاح في شرعهم لا في شرعنا وصحته عندهم لا يقتضي الارث في شرعنا ومن ذلك يعلم الجواب عن قوله بلزم حكمه فانه يقتضي ثبوت شرعهم لا حكم شرعنا كما لا يخفى وبالجملة الكلام في صحة مدلول الرواية ولا دلالة فيه على المدعى لان البحث في حق الاسلام بحيث يترتب عليه جواز حكمنا بالصحة فتدبر **قوله** والمتباينان لا فعلى هذا بين الواحد ودفع لا عدد مباينة وتسابق في قول الشيخ وقال المداخلان كما ذكر الخ ما يدل على ان بين الواحد والاثنين تباين **قوله** والمتوافقان هما اللذان الخ هذا تعريف التوافق بالمعنى الشامل للمتداخل ومن ثم قسمه الى المتداخلين بقوله ثم ان كان اقلهما الخ والى المتوافقين بالمعنى الاخص بقوله وان تجاوزه الخ ومن ثم لم يقل في التوافق بالمعنى الاخص والمتوافقان هما اللذان الخ كما قال في المتماثلين والمتباينين وغيرهما اما المتماثلان [illegible] هما المتوافقان بالمعنى الاعم بل هذا قسم المتوافقين بالمعنى الاعم وقسم المتوافقين بالمعنى الاخص هو ما ذكره ابتداء في المعنى المتوافقين هو المعنى الاعم الشامل للقسمين واطلاقه على قسم منه مجاز فتدبر ويمكن توجيه كلامه بان المراد انه يسمى التداخل بالتوافق بالمعنى الاعم ويراد به ذلك حال الاطلاق **قوله** وان تجاوزه الخ هذا تفصيل تعريف التوافق بالمعنى الاخص لا انقاصه عنه مثل الثمن والسبعة المتباينان بل تعريفه ما مر ابتداء ثم قرره المتوافقان الخ مع تعميمه لما وان تجاوزه وانما اقتصر عليه ثم بعده بيان ما به الاشتباه بين القسمين اعني التداخل والتوافق بالمعنى الاخص وقد ذكر سابقا ما به الاشتراك بينهما **قوله** في جزء الوفق اعلم ان الوفق هو العدد الذي اخرجه المفني للجميع جزء هو كسر

الذى فى تلك العدد من جنس **قوله** وقد يتراءى اى يتراءى جزء الوفق الى جزء من احد عشر يعنى لا يكون للعدد العاد
اجزاء كسر صحيح منطق كالكسور التسعة المنتسبة بل يكون كسر اصم كاحد عشر العاد لاثنين وعشرين وثلثة
وثلثين فهما متوافقان بالمعنى الاخص وبعدهما احد عشر لا سقاطه من الاول مرتين ومن الثانى ثلثا فوفقهما
جزء من احد عشر جزءا وجزء من احد عشر جزءا من اثنين وعشرين اثنان ومن احد عشر من ثلثة وثلثين ثلثة
لان احد عشر نصف لاثنين وعشرين وثلث الثلثة وثلثين ومخرج النصف اثنان ومخرج الثلث ثلثة
الحاصل ان الاثنين والعشرين ضعف لاحد العشر فاذا اخذ من كل احد عشر واحد صار المجموع اثنين
وكذا ثلثة وثلثون ثلثة امثال لاحد عشر فاذا اخذ من كل احد عشر واحد صار المجموع ثلثة فيضرب
ذلك الجزء من احدهما فى مجموع الاخر فيضرب الاثنان فى ثلثة وثلثين او الثلثة فى اثنين وعشرين يحصل
ستة وستين والعاد لستة وعشرين وتسعة وثلثين ثلثة عشر فهما متوافقان فى جزء من ثلثة عشر
جزء اى ستة وعشرين اثنان ومن ثلثة عشر تسعة وثلثين ثلثة فيضرب الاثنان فى الثلثة او الثلثة
فى الاول يحصل ثمانية وسبعين وبين احد عشر واثنين وعشرين توافق بالمعنى الاعم فيضرب الواحد
فى الاثنين وعشرين او الاثنان فى احد عشر يبلغ الجمع اثنين وعشرين وربما يكون الوفق كسرا مضافا
كثلث الخمس مثلا بين مائة وعشرين ومائة وخمسة وستين توافق بثلث الخمس لان العدد العاد لهما
خمسة عشر فانك اذا اسقطت مائة وعشرين من العدد الثانى بقى خمسة واربعون فاذا اسقطته من المائة
والعشرين مرتين بقى ثلثون فاذا اسقطته من ثلثين مرتين لم يبق شئ وخمس الخمسة عشر ثلثة وثلثه
وان شئت اعتبرت خمس الثلث وهو ايضا واحد فيقال انهما متوافقان بثلث الخمس او خمس الثلث فيضرب خمس
ثلث المائة والعشرين او ثلث خمسها وهو ثمانية فى مائة وخمسة وستين او يضرب خمس ثلث هذه او ثلث
خمسها وهو ثمانية فى مائة وخمسة وستين او يضرب خمس ثلث عدده او ثلث خمسها وهو ستة عشر فى مائة و
عشرين يبلغ الفا وثلثمائة وعشرين **قوله** فالوفق الاول بين جزء المناسب ان يعتبر الوفق الاول اى بين
جزء من احد عشر ان احد عشر هو نفس الوفق اى العدد العاد المتوافقين لان جزءا من احد عشر من
بل الجزء من احد عشر جزء الوفق الذى يضرب فيه العدد الاخر **قوله** اما ان يكون بين عدد المنكسر

قوله

ثم وفق بالمعنى الاعم اولا انما لم يذكر التماثل لوضوح تماثل النصيب عدد السهام لاكثر النصيب فلا يضرب مع انه لا كلام
فى صورة الكسر واما التداخل فداخل فى التوافق بالمعنى الاعم وتحقيق معنى الحكم **قوله** ضربت عدده اى عدد
سهام الفريق لا عدد رؤسهم مع اختلاف عدد الرؤس وعدد السهام اما مع الاتحاد فلا بحث وكذا الكلام
فى قوله بين العدد المرتفع **قوله** بين كل فريق وعدده اى بين نصيب الفريق وعدد سهام الفريق فنسبت
الاعداد بالوفق المراد بالاعداد اما مع عدد النصيب مع عدد السهام او المراد اعداد السهام بعضها مع بعض
والمراد بالنسبة ملاحظتها هل هى بالتوافق او التباين والظاهر ان المراد من نسبة الاعداد بالوفق الاخذ
النسبة بين وفق الاعداد بعد ردها الى وفقها ولا يعتبر النسبة بين نفس الاعداد والمراد بالاعداد
عدد كل فريق وعلى هذا كان المناسب ان يقول الضم بعدد كل فريق الى جزء كل منهم **قوله** والمتماثلة
فى المراد به تماثل الاعداد لا التماثل بين عدد كل فريق ونصيبه لانه بينهما تباينا وبالجملة فكلامه فى النسبة
الى ما ذكر من قوله اما المتباينة اما المتوافقة واما المتماثلة الى اخره ذلك ليس على نسق واحد بل
تارة اعتبر النسبة بين الاعداد واخرى بين عدد الفريق والنصيب **قوله** او يجتمع فيه سببين عدد
فى حكم الاستثناء عن زيد وعليها الزيادة كما زوج الام اوجده وبنتين مثلا لانه ما اجتمع الاخت لاب خاصة
مع كلالة الام فان ترجيحها الى بلاخت لاب فقد بر **كتاب الحدود باب الزنا** الايلاج اى ادخال الح
المباشرة حتى الزنا بايلاج الا بالايلاج دون الاستدامة فلو اولج ذكره فى فرج امراة حلالا
غير ملك لما علم بنية الزنا الحكم بعد تغيب الحشفة فيه استدام عليه بعد العلم لو اولج باقى ذكره فيه
او يجب عليه الحد ولم يكن زانيا ويحتمل انه لو اولج بعد العلم قدر الحشفة وجب عليه الحد اصدق الحد
عليه ولو نزل بعد العلم لان الوالد مع الزنا مع اختياره مقتضى درء الحدود بالشبهة عدم
ثبوت الحد فيما ذكر فقد بر باب الزنا ولا ملك الفاعل القابل احترز به عن العكس اعنى ملك المراة
للفاعل فانه يثبت به الحد وكان المناسب ان يستثنى زنا الاب بامة ولده ابنه او بنته فانه
لا يحد به وان حرم وطئها بدون اذن ولده ثم ان مقتضى قوله ولا ملك الفاعل انه لا يحد بزنا الكون
بامة مطلقا سواء ثبتت الحرمة مؤبدا ام عارضا زائلة فان لا ذلك كما لو زوجته بملوكه او ام الموطوءة

كتاب الحدود باب الزنا

بالملك ونحوه وكذا ابنتهما وموطوءة الاب والابن بالملك وام المزني بها وبنتها ونحو ذلك من المحرمات المؤبدة
والثانية كامة المزوجة او المعتدة من نكاح وكاخت الزوجة او الامة الموطوءة بالملك ونحوها وقد صرح
في التذكرة والمسالك وجامع المقاصد في كتاب النكاح بعدم حد الزنا في الاخير وصريح التذكرة ثبوته في
الاول مطلقا له بدوام التحريم فيه وفي الدروس في الاخير مصرحا بذلك في مسألة تحريم الجمع بين الاختين المملوكتين
كثبوته في الوطي بالملك كذا او في الوطي للامة الموقوفة عليه لا يوجب الحد وان كان حراما ثم ان قوله لا ملك
الفاعل لها يقتضي عدم الزنا بوطي مملوكته المبعضة او المشتركة بينه وبين غيره كالامة المشتركة لو وطئها
بعض الشركاء او جميعهم بشرائط الباقين فانه لا يكون الوطي زنا فلا يصح حده بالنسبة الى غير حصته وان
كان حراما كما صرحوا به في باب نكاح الاماء وباب بيع الحيوان ومن ثم ورد النص بلحوق الولد بالواطي اي
الفرع وبضمان قيمة الامة والولد لغيره وصيرورتها ام ولد وبالجملة لا فرق في الملك المسقط لحد الزنا بين
الكل والبعض والحق انه لو وطي بعض الشركاء الامة لحرمتها زنا يجب فيه حد الزنا بشرط عدم اذن الشركاء
فيه وعلم الواطي بتحريمه لكن يسقط من حده بقدر حصته فيها وقد دلت صحيحة اسمعيل بن عبد الرحمن وحسنة
اسمعيل الجعفي على ذلك قال في جارية بين رجلين وطئها احدهما قال يضرب نصف الحد ويغرم نصف
القيمة والمراد بحد الزنا الحد الكلي وفي صحيحة ابي ولاد في جارية بين رجلين اعتق احدهما نصيبه منها
فلما راى ذلك شريكه وثب عليها فوطئها قال يجلد خمسين جلدة ويكون نصفها حرة ونصفها [illegible]
ثم ذكر في المسالك في المسئلة وطي الشركاء انهم الشركاء من التلبس بزنا غير مستحق لها كما عرفت ومنه
الامة المشتركة لانه المبعضة فان وطي المولى لها زنا يسقط من حده بقدر رقيتها لا فرق بين وطئها
بعد اذنها فيه وعدمه قوله فلا زنا بها هنا اي فلا يلزم الزنا والوطي اي في المسألة الزنا ووطي الاجنبية
في حال حليلته فينتفي الوطي عن الزنا لصدق الاول لا الاخير قوله كالعاقد هنا يعني يراد به
خصوص العاقد اي في حد الزنا فلا يراد به العالم بالتحريم مطلقا ونفي الشبهة لا يقتضي بحرمة الفعل
الى الزنا وانما يقتضي العلم بالتحريم ويتحقق عدم حد الزنا مع العلم بالموضوع والحكم في السكران
ونحوه حتى ارتفع ونحوه كما سيصرح به الشارح قوله على ان الشهوة غير مقدورة يعني انما يجب

اختياره

اختياره حتى يمكن الاكراه عليها فلا يتحقق الاكراه عليها فانه يتحقق الاكراه بالنسبة الى الفعل فلا يرد ان هذا انما
مع تمكين المراد لا الامة اذا كانت غير مقدورة لا يمنع منها الخوف كما سيذكر لان الخوف يمنع من فعل القادر المختار
دون غيره فقد بين قوله وان الخوف يمنع من انتشار العضو فهذا وجه آخر لعدم تحقق الاكراه في الزنا من الرجل
والظاهر ان المراد بالخوف هو الخوف من الله نظرا الى ان كراهة الزنا انما هي للخوف من الله تعالى وهو مانع من انتشار
العضو ولا يراد بالخوف الحاصل من الاكراه فانه مندفع بما في الشرح الكبير من الجواب عنه بان الخوف على ترك
الزنا لا على فعله بالاكراه انما هو على عدم الترك فكيف يمنع الخوف على الترك من الانتشار دون انما يمنعه
الخوف على الفعل ان هذا الجواب مبني على ما فهمه من ان المراد هو الخشية من المكره واما على ما ذكرنا من ان
الخوف من الله فلا يتم لان الخوف على الفعل لا على تركه قوله بالاقرار به اربع مرات او يثبت الزنا ايضا
بالبينة وما يكفي فيه اثنان او لا بد من الاربعة كالشهادة بالزنا فيه قولان فعلى الاخير لو شهد به اثنان
لا يثبت الحد ولا الحد البتة وعلى الاول ففي ثبوت حد القذف لعدم كونه قذفا فان شهادة بالاقرار وان لم يثبت بها
لا بأصل الزنا ويثبت بها نشر الحرمة وعدم طهارة الولادة اذ يكفي في الشهادة بذلك اثنان بل
في ثبوتها الاقرار به مرة والشهادة بالاقرار به مرة ولا يتحقق البينة بذلك حتى ترد شهادتها لانها
ليست قذفا ونظيره شهادة الفرع بالزنا ولو شهد اربعة على شهادة اربعة به لكن يثبت بها نشر
الحرمة وعدم طهارة الولد دون الحد ولا يبلغ ذلك قذفا فتحتى ترد الشهادة مطلقا ولان شهود الاصل
اقل من النصاب بل لا يثبت بشهادة الفرع حتى انتفى لا الحد ولا نشر الحرمة ونحوه لفسق بينة الاصل با
القذف مع عدم بلوغ عددها النصاب فلو شهد واحد واحد القذف ولا عن بينة الفرع لانه
شاهد بالحرام من قبل ما لم يثبت شرعا وانما المؤثر ولم يبلغ ذلك قذفا وبالجملة الشهادة اما بالزنا
او بالاقرار به واما اصل او فرع والشهود اما اربعة او اقل فالاقسام ثمانية ومع الشهادة بالزنا
لا يثبت نشر الحرمة ونحوه الا باربعة في الاصل واثنين في الفرع ومع الشهادة بالاقرار به يثبت باثنين
مطلقا في الاصل والفرع ثم لا بعد ان يتعلق كل من الاقرار الاربع بزنا واحد فلو تعدد متعلقها لم يثبت
حد لكن الظاهر انه يشترط اتحاد الزنا واحد ويثبت بها الحد لا الحمل على النعمة وبناء على ان الاخبار

اولى التأكيد قوله ومن حكم بصدقه بعد انقضاء اقراره فيقام عليه الحد بعد العتق حد المملوك لضعف حد الحر اقام حد
ولا يرجم ولو كان الزنا محصنا لان سبب الاحصان وقع حال الرقية لا حال الحرية وقد ثبت عليه حال الرق زاد حد له
لان حق المولى منع من اجرائه كما في الحمل بالنسبة الى الحامل فاذا زال المانع عمل المقتضى عمله ومثله ما لو اقر
الصبي بعد العتق بالزنا حال الرقية فانه يجري عليه حد الرق لضعف حد الحر ولا رجم عليه ولا يجتمع شرط
حد الحرية لو وقع موجب الحد حين الرقية قوله عملا بالعموم اي عموم قوله عم ادرءوا الحدود بالشبهات
فيكون شاملا لسقوط الحد بدعوى الشبهة او الكره ويحتمل ان يراد به عموم قوله زنيت بفلانة فانه
يعم الكره والشبهة والمطاوعة بلا شبهة فلو ادعى زناها كرها او بشبهة قبل منه رفعا للتهمة ان اراد
العام وما اخلاه في الكلام قوله وقد روى عن علي عم في هذا الاطلاق لمحل النزاع لدلالته على انها
لو قالت زنيت بفلان كانت قاذفة يجب عليها الحد لانه صريح في نسبته الى الزنا ولا يدل على جوزها
وانما يدل على جوزها خاصة ومحل الخلاف ان يقول زنيت بفلانة او تقول زنيت بفلان وهو صريح
في نسبة نفسه الى الزنا ولا صراحة فيه في نسبة صاحبه اليه وهذا عكس ما فرض في الحديث مع شتان ما
بينهما قوله كما تقدم في حديث ماعز انه لا يخفى ورود مثل الاقرار ودون البينة الا ان يدعى
اتحادهما في الحكم فتدبر قوله ربما علم سبب التحليل ولو ادعى الزوجية درئ عنه الحد وان كان
الحديث لا يشمل عدمها الشبهة الدارئة وكذا لو ادعت المرأة ذلك ولو انكرها احد الواطئين ولم يقم
الاخر ففي درء الحد عنه نظر والاقرب ذلك للشبهة الدارئة قوله فلو لم يذكروا في شهادتهم المعاينة
يستفاد منه ومن كلام الاصحاب والاخبار ان المراد بعدم الاكتفاء هنا بالعلم المستند الى غير الرؤية
فلا يثبت حد الزنا وانما يحد الشاهد للقذف ولكن الشيخ في باب اللعان نفى البعد عن جواز قذف
الزوجة بالعلم بغير المشاهدة بعد تصريح المص فيه بجواز … بلا معاينة للزنا وهو ينفي قبول الشهادة
بمجرد العلم بلا معاينة فتدبر قوله وكذا يثبت الزنا بالبينة يشترط فيها مضافا الى العدالة عدم التهمة
بالعداوة او بجلب نفع او دفع ضرر عن نفسها كشهادة القاذف على المقذوف وان لا يكون شهادة الولد على
والده او العبد على مولاه وكذا شهادة مولده وعدم كثرة الشهود ولا تنفي بعض هذه الشروط

حد

حد الشهود جميعا حد القذف وان جهلوا بالحكم اي جهلوا اجتماع الشروط فيهم ولا بد من صحة الشهادة وقد
حضور المشهود عليه عند الحاكم حين الشهادة فيحدون حد الفرية حد القذف كما لو تفرقوا في الشهادة
ولو جرح المشهود بالبينة او اثبات العداوة او اظهار كذبهم بان قامت البينة على البكارة او ثبوت
الزوجية وبالجملة لا بد ان يرد به شرعي لفعل بحيث يدفع الحد عنه فيصح ان قامت بينة عليه او اثبات
شبهة للمشهود بل ربما اندفع عنه بمجرد ادعاء محتمل معتبر شرعا يمكن حضره عادة فيكون ان قامت بينة
عليه لقوله عم ادرءوا الحدود بالشبهات وفي ثبوت حد القذف على الشهود بمجرد تبين كذبهم نظرا لعدم
العلم بالمخبر المذكور ومثله ما لو قام بينة على ان المشهود عليه كان في وقت شهد الشهود
عليه بالزنا فيه بمحل بعيد من زيارة او ان اربعة شهدوا عليه بالزنا فيهم ولد زنا الحدود
جميعا لانه لا يجوز شهادته فتدبر قوله ولو اقام بعضهم الشهادة في غيبة الباقين حدوا للفرية ولا يرتقب
تمام شهادتهم حد الزنا كذا لا يثبت بها لوازم الزنا من نشر الحرمة وعدم الولادة … الاصحاب واجمعوا
البينة في ثبوت ذلك كلا لعدد الاربعة للاكتفاء في ثبوت ذلك بعدلين بل لجرح البينة بالعدد
واستحقاق حد ما فانتفت فيهم العدالة وكذا لو شهدوا بالزنا ما دون النصاب ولم يكمل للاجماع على
شهادتهم اثبات للفسوق بالقذف وان لم يعتبر ذلك نشر الحرمة ونحوه فتدبر ثم ان الملاقي
تقتضي حد الشهود وان شاء قبلوا اتصلت شهادتهم بلا تراخ بينها وتعقبها اشترط اجتماعهم
حين اقامة الشهادة وان لم يشترط الاجتماع في مجلس الحكم قبل اقامة الشهادة لكن قوله ولم يرتقب
الاتمام يشعر بارادة عدم اتصال الشهادات ولو اقام جميعهم لا دفعة الشهادة دفعة بلا
لكن توقف ثبوت الزنا على تكملة الجمع او بعضهم لجهل الحاكم بعدالتهم وكان شهود التزكية غير
حاضرين في مجلس الشهادة بالزنا او بعضهم غير حاضر ثبت الحد على الشهود ووردت شهادتهم على
بالحنفية قوله لم يسمع الحد … ما ذكر
الشهيد … في مجلس الحكم دفعة فتدبر … طلب الحد … عن
منه حد القذف فانه يجوز اذا ادعى المقذوف وجود بينة بالقذف … لا النص ولا الاجماع على سقوطه

الحد عنه لذلك والملازمة يشهد بها ما ارسلوا من ان منشأها عن القذف عليه الاعوان بين ذلك وبين الحجر المذكور فيما
ذكر وجه فتقييد الخبر المذكور بغير حد القذف لعدم الحد بالشبهة او بغيرها لا الشاذ وفيهما الاقتضاء عدم تحقق
الحد عليه قوله بعد ما ظهر اولى انتفاء الاجماع قبلها خاصة قوله لانعقاد شرائط الاجماع في الدليل
على هذا الشرط فكيف يمكن الاستدلال به على النظم وانما دل الدليل على عدم الفصل بين الشهادة
والتوبة قبل قيام البينة وهل يسمع منه ادعاء التوبة قبل قيام البينة لكن ببينة عليها بعد
ذلك فيسقط عنه الحد لخبر درء الحدود بالشبهات ثم ان الملازم قبول توبته قبل اقامة البينة
ام قبل المرافعة وحضور مجلس الحكم وبعد ذلك قبل الثبوت باقامتها وكذا يشمل توبته
قبل شهادة بعض الشهود وبعدها بل بعد شروع الرابع فيها قبل تمام شهادته والفراغ منها والظاهر
قبول توبته قبل فراغ البينة من اقامة الشهادة عند الحاكم قبل الثبوت عنده بان توقف الثبوت
على التزكية اشكال ومقتضى الملازمة عدم القبول بعد اقامتها هو العدم الا ان يقال ان المراد
الى انها الغالب المتبادر من الثبوت مجيء كلامه مبنيا على علم الحاكم بعد التمام وعدم حاجته الى التزكية
فانه مع ذلك لزوم درء الحد بالشبهات قبل مقتضى الاستصحاب هو بقاء الحد وعدم سقوطه في
غير مورد اليقين ومحل النص والاجماع ومع ذلك اصالة عدم سقوطه بعد ثبوته بالزنا فان الاسم
ثبوته بمجرد الزنا بل انما يثبت بالثبوت عند الحاكم باقرار او بينة وثبوته مع الثبوت في الصورة
المفروضة محل نظر وغير معلوم فلا يمكن التمسك في ثبوته بالاصل ولا استصحاب نعم يمكن ان يتمسك بعموم
ادلة ثبوت الحد على الزاني كقوله تعالى الزانية والزاني الآية فيقتضي ثبوته في غير ما خرج باليقين وهو التوبة
قبل اقامة البينة وهو حسن لا حديث درء الحد بالشبهة فلا يرد ولا يقبل توبته بعد الثبوت عند الحاكم
قبل حكمه فلا بد من تقييد عموم درء الحد بالشبهة حيث يدعي التوبة قبل قيام البينة او ثبوت بينة
قبل الثبوت عند الحاكم الا ادعاء الزاني الاكراه وادعائه انه من البينة درء عنها الحد لصحيح ابي عبيدة
عن علي عليه السلام ان امرأة اقرت بالزنا فجرها فقالت استكرهني والله يا امير المؤمنين فدرء عنها الحد
وكذا لو ادعى الزوجية درئ عنه الحد وان كان لا شاهد عليها للشبهة الدارئة وكذا لو ادعى ما

هذا

هذا مع عدم انكارها ان الفعل او انكرها لان ذلك ترتفع درء الحد عنهما بدعويها لانها من المنكر فلا مع احتمال الكذب
عند الجمع لعروض الشبهة بدعوى احدهما الزوجية فلا بد من كون ثبوت الزنا بعلم الحاكم لا الثبوت
بالبينة ذو قبول التوبة قبل علمه به لا بعده اشكال لم اجد فيه كلاما ومقتضى الاصل المستفاد من العمومات
عدم السقوط مطلقا قبل علمه او بعده لان سقوط الحد بعد ثبوته وحدوث موجبه يتوقف على الدليل
ولا دليل والسقوط مع الثبوت بالبينة ثبت على خلاف الاصل فلا يتعدى عنه فان قيل الاصل ان
الموجب للحد هو نفس الزنا بل ثبوته بالبينة او علم الحاكم او الاقرار وثبوته بعلمه بعد التوبة فمحل غيره
قلنا بل علمه الجواب عنه وبالجملة يحتمل عدم قبول التوبة هنا استنادا للاصل وعموم ما يدل على سقوط
الحد به هنا اما قبل علمه بالثبوت فيحتمل السقوط بها ويحتمل العدم لما ذكر ويحتمل السقوط بها او
وجوب بعد علم الحاكم قبل الاظهار وارادة اقامة الحد عليه لا بعده تنزيلا له منزلة الثبوت عند الحاكم
فلا بد قوله حلا لاكان ام دبرا لا وجه لترك القتل فيسقط الحد بالتوبة كما في الزنا بذات المحرم وغيره
وسقوط الحد بدعوى الجهالة اطلاقه يشمل الجلد والرجم والقتل فلا وجه لترديد الشهيد في زنا الذمي
بالمسلمة في سقوط القتل عنه بدعوى الجهالة بالحكم كما ياتي قوله وهو للزاني بالمحرم اطلاقه يقتضي
قتل الزاني بالمحرم سواء كان المزني بها كبيرة ام صغيرة عاقلة ام مجنونة حرة ام امة مسلمة ام كافرة
مختارة ام مكرهة حية ام ميتة عالما كان الزاني بالحكم الشرعي اعني تحريم الوطي ام جاهلا بجاهل
بالحكم الوضعي اعني استحقاق القتل ام عالما به جاهلا بالموضوع اي بانها ذات محرم له او عالما
بكونها محرما له او بانها من محارم وطيها او عالما بدون الحكم في بعض هذه الاقسام فيثبت بطريق اولى كالمكرهة
وفي ثبوته في بعضها تامل كالزنا بالميتة ومع الجهل بالموضوع فعدم شمول ذلك من الاطلاق والكلام في
هو العدم لتبادر خلافه من الاطلاق والثبوت في الميتة بلا كلام ولو كان وفي الميت الخنثى والولد
اعظم محل نظر فلا يبعد ثبوته في الجاهل بالحكم وهذا كما يدل عليه زنا الذمي بالمسلمة وكذا
لا فرق في قتل المرأة اذا زنى بها المحرم بين كون الزاني صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا ناسيا او عبدا
مختارا كان او مكرها جاهلا كانت بالحكم الشرعي والوضعي او بالموضوع او عالمة بالجميع او البعض

ذا اشكل الامر في الجهل بالموضوع كما مر حرة كانت او امة مسلمة او كافرة ولا قتل للفاعل ولا القابل ولو كان الفاعل
خنثى مشكلا احتمل زيادة الالة لو زنى الخنثى بالمحرم ونحوه الحق بها اى صار فاعلا وقتل بلا مانع
قتل جزما للتعيين بالزنا بالمحرمة احد الوطئين ويقتل ما مر من التعميم بحكم في زنا الكافر بالمسلمة
وفي الزنى كرها فيثبت القتل الجميع ولا فرق في الزناة ايضا بين الحر والعبد والمبعض والمسلم والكافر
وهل يجمع القتل في هذه المواضع الثلثة بخلاف الرجم في زنا المحصن فانه يجب معه الجلد عند جماعة في
نظر لتصريح المصنف بالجمع بين الجلد والقتل في الصورة الثالثة بعد وقد وقع في بعض الثلثة في مكانه
شرعيته ودون ذلك او كان الزنا بجهة بحسب زيادة العقوبة بالجلد قبل ثم يقتل وهل يثبت القتل
في الزانية بالمحرم او يختص بالزاني فيها اشكال لاختصاص مورد النصوص كاغلب الاخبار بالفاعل لكن
يدل على وجوب قتل القابل ايضا كالفاعل صحيحة محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام انه قضى في وليدة
كانت نصرانية فاسلمت عند رجل فولدت لسيدها غلاما ثم ان سيدها مات فاصابها عتق التزويج
فتزوجت رجلا نصرانيا فتنصرت ثم ولدت ولدين وحملت بآخر فقضى فيها ان يعرض عليها الاسلام
فابت قال اما ولدها فانه لابنها من سيدها الاول وتحبس حتى تضع ما في بطنها فاذا ولدت فاقتلها
قلت والتقريب انه لا قتل على المرتدة عن الاسلام اجماعا وان كانت فطرية فكيف لا
مورد السؤال في الخبر فلا بد ان يكون وجوب قتلها لاجل زنا الكافر بها ونكاحها بناء على بطلان
نكاحها ولا لم يحكم بقتلها وما عرض الاسلام عليها فلا يدل على سقوط القتل عنها لو اسلمت لان
في وجوبه الاسلام ابتداء ثم القتل حدا لموت مسلمة وتستحق الجنة والمغفرة بعد ذلك فيقطع
هنا فرع حسن بديع هو انه لو استحق المرتد الملي او المرأة مطلقا القتل حدا ايضا كالزنا بالمحارم
او بالمسلمة او زنا العبد بالمرتدة مع كونه زانيا او مع الكره او استحق الرجم للزنا المحصن قبل الردة
او بعدها وجب استتابته ابتداء ثم قتله حدا ان تاب ولا قتل للزنا والردة معا فيتداخل ان لم يتب
ويحتمل ان يتوقف قتله لا بسبق السببين لانه يقتل حدا وجب استتابة قبل القتل ولو جب كل
منهما ولا تنافي كان لا مع سبقه على القتل بعد نظره وبالجملة متى ارتد فوجب عليه الحد او وجب الحد

ع

عن المرتد وجب الجمع بينه وبين طلب التوبة فان تاب او لم نقل بالاستتابة واجرا الحد ولا بعد انه يجب تقديم
الاول لو كان الحد قتلا او رجما ويتخير بينهما لو كان جلدا ولا عبرة بالاسبق من السببين في الرجم
والقتل لاجتماعهما ولا يبعد اعتبار في الجلد ايضا وقد سبق بحثه في كل من الخبرين ولد هنا الفرق
وفي الابهام من المسلم خلاف في الشرع انه لا وجه اعتبار الاطلاق كما هو الفرض فيحقق ولد هنا خراسان وكان
الشبهة او الزنا لكن قد يحمل عموم الخبر ... وهذا النص ... بانه من سبيلها جماعة منهم
الشيخ في النهاية وكيف كان لا يصلح في حجية الخبر بالنسبة الى الاحكام ... وقد يرد هنا صورة اخرى للقتل
الزنا والزانية وهو ما لو وجد الزوج من زنى بزوجته فان له قتلهما كما يأتي لا ان القتل هنا جائز لا واجب
وانما يجوز للزوج دون الحاكم وان طلب منا الزوج ... الصورة المذكورة في العبارة فالقتل واجب
على الحاكم ماخذه الحافظ هذا الحاجة بنا اليه والتعريف استنادا الى اطلاق الاخبار بان
من زنى بذات محرم ويدفع بان الاطلاق ينصرف الى المتبادر وهو ذات المحرم نسبا للخبر الظاهر
اشارة الى تردد في تحريم الرضاع ما يحرم من النسب لم نقف على قائل به قبله سوى صاحب الشيخ
في المبسوط والخلاف ويحيى بن سعيد وموطوءة الاب لم يذكر موطوءة الاب كما في زوجة الاب بها
لا يوجب صلاح القتل فيما فبنى على القتل بالاطلاق ينصرف الى النسب خاصة نعم ان اعتقد
حلالا لانه لم يذكر الجهل بالموضوع لان السقوط فيه متعين وانما احتمل العدم في الجاهل بالحكم
لعدم معذوريته وكذا الذمي اذا زنى بمسلمة بل مطلق الكافر كذلك ولو كان حربيا وهل يختص هذا
الحكم بالفاعل او يثبت في القابل ايضا اشكال لم اجد فيه نصا ولا فتوى اما الزنا بذات المحرم فالقتل
فيه ثابت في القابل كالفاعل النص والجاهل بالموضوع اعني باسلامها لا يقتل بل يجلد او يرجم مع الجهل
بانها ذات محرم كما مر وفي وجوب قتل المرتد الملي لو زنى بمسلمة نظر وظاهر العبارة لو تاب عن الردة
فيسقط عنه القتل لم يقتل حدا ويقتل ان وجب القتل للزنا وكذا الاشكال في وجوب قتل من حكم
بكفره من فرق الاسلام كالخارجي والناصبي لو زنى بمسلمة لاتحادهم في العقوبة وظاهر العبارة لو
عن مذهبه الحق فيلحقه الزنا بها ولو كان جاهلا بالحكم سقط عنه الحد ولا فرق في المسلمة بين المؤمنة

وغيرها وهل الزنا الكافر بالحاربية او باجنبية وغيرها كذلك بوجوب القتل اقوى العدم وكذا لو زنى بالمرتدة فكذلك

قوله والزنا مكرها الخ ويكفي الكره حين دخول الحشفة وان زال الاكراه وطاوعته فيجب القتل ولو قيل بثبوته

عليها لو اكرهته على الزنا اشكال ومقتضى الادلة عدمه لا فرق في اكراهه لها بين الجائها والتوعيد

حتى مكنت من نفسها ولا يبعد علمه بانها حال الاكراه فلو ظنها حليلته فاكرهها ثم تبين اجنبيته

فلا يجب عليه قطعا القتل قوله لا فرق بين الحر والعبد الخ ان اريد عدم الفرق بين جميع ذلك في

الزنا بذات المحرم والكافر بالمسلمة والزنا كرها لا يتم ذلك في الثاني لانه لا يتصور زنا الكافر بالمسلمة

فلو زنى المسلم بالكافرة او الكافر بالكافرة او المسلم بالمسلمة لا يثبت القتل وان اكره او كان محرما

اما الزنا بذات المحرم او كرها فلا فرق فيه بين زنا المسلم بالمسلمة او بالكافرة او زنا الكافر بالكافرة

او بالمسلمة غاية الامر اجتماع السببين في الصورة الاخيرة فلو تحقق فيها الاكراه ايضا اجتمعت الاسباب

الثلاثة للقتل وهل لا يبعد ثبوت القتل بالاسباب الثلاثة [illegible] الفاعل وحده اولا وجهان فعلى الاول

لو زنى الصغير بالكاملة فلا قتل لو كانت ذات محرم ولو زنى الكامل بالصغيرة او المجنونة قتل ان

كانت ذات محرم ولو زنى الكافر بالصغيرة او المجنونة المسلمة قتل ولو اكرهها مسلم على الزنا قتل على

الاخير لا قتل مطلقا بل الجلد خاصة جمعا بين الادلة [illegible] ان الجمع بينهما ان المحصن لو لم يكن الزاني

محصنا المانع لحصانته فلا ان الواجب مع الرجم الجلد فتدبر [illegible] لا يخفى ان هذا الاجماع

في مقابلة الفتوى اعتراف بدلالة الاخبار على القتل بالسيف فكيف يعدل عنه الى الرجم فتدبر متمكنا

فيعد الله في الرابع التمكن الشرعي لا العقلي فلو كان له زوجة او امة حائض او مريضة او محرمة او

صائمة في شهر رمضان او مطلق الصوم الواجب يكون محصنا حال الحيض ونحوه من الموانع الشرعية

كما لو كان محبوسا او غائبا او نحو ذلك من الموانع العقلية فانه لا احصان حال الحبس والغيبة

فلا رجم على الزاني والزانية في جميع ذلك لا حال ان المانع الشرعي من الوطي عدم التمكن منه

شرعا كالمانع العقلي ولا يخفى انه لا يصدق مع وجود المانع الشرعي ان عنده من الفرج ما يغدو

عليه ويروح او ما يغنيه عن الزنا او يصدق انه لا يصدق انه مع المنع العقلي كالحبس والغيبة

ثم

ثم ان مقتضى اطلاق الفتوى عدم الفرق في عدم التمكن من الوطي بين الزمن القصير والطويل فلو

حبس لحظة لا يتمكن فيها من وطي زوجته او امته فزنى لم يرجم وفي حكم الحيض ونحوه من الموانع الشرعية

في المرأة حكم المانع الشرعي في طرف الرجل كما لو كان محرما او صائما او معتكفا او نحو ذلك فلو

لو زنى والحال هذه لم يرجم لانه غير محصن فتدبر [illegible] الظاهر والاولى انه يجري عليها حكم

الاحصان كما لو تمكن من الوطي بعد الكفارة [illegible] قبل الاطعام او الصيام في الكفارة

فلا رجم لو زنى قوله فلو انكر وطي زوجته صدق ان لم يكن [illegible] صحيحا [illegible] اسحق بن عمار [illegible] كان له عنده

انه زعم انه لا يطؤها فقال لا يصدق وهذا كما ترى يخالف تصديق انكاره مع ان [illegible]

في انكاره فتدبر بناء على العلم العادي بخلافه قوله فيتحقق من الخصي ونحوه كالمرضوض قوله لا من المجبوب

لا يخفى انه ثمرة في عدم تحقق الاحصان في المجبوب لعدم تمكنه من الزنا حتى يترتب عليه الرجم

لعدم احصانه بل لا رجم عليه لو فرض احصانه كما لا يخفى ولو فرض بقاء اقل من الحشفة ونحو لا يتحقق

الثمرة ايضا لعدم حصول حكم الزنا او [illegible] بدون ايلاج مقدار الحشفة او نفسها كما علم من

تعريفه سابقا اللهم الا ان يراد عدم تحقق الاحصان بالنسبة الى زوجة المجبوب او امته فلو

ساحقها ثم زنت لا يكون زنا ما محصنا فلا رجم قوله فلو اولج الصبي لا يجب الحد على الصبي

ولو فرض احصانه فلا وجه للاحتراز عنه الا ان يقول الغرض انه لو دخل الصبي بزوجته ثم

بلغ وزنى بعد دخل بها بعد البلوغ لم يرجم وان كان له فرج متمكن من وطئه لعدم تحقق

الاحصان نعم لو دخل بها بعد البلوغ ثم زنى رجم وبالجملة لا اعتداد بالوطي حال الصغر

في ثبوت الرجم والاحصان ومثل ذلك يقول في قوله فلو وطي مجنونا الخ فانه لا رجم لو زنى بعد

الافاقة مع دخوله بزوجته حال الجنون نعم لو دخل بها حال الافاقة ثم جن ثم زنى بعد الافاقة

ثبت الرجم ولا يزول الحكم الداخل بها حال الافاقة بعروض الجنون بعده فيرجم لو زنى بعد الافاقة وان لم يدخل

بها بعدها واما لو دخل بها حال الجنون مع وقوع الدخول بها حال الافاقة [illegible] لا يثبت الرجم

واحدة منها والحاصل [illegible] كما بينا ويمكن ان يراد عدم تحقق الاحصان [illegible]

زوجها الصغيرة او مكاتبها كما كانت فرجها فلا ترجم لو زنت لكن لا يتم هذا بالنسبة الى وطي المجنونة فانها ترجم لو زنت بعد
ابلاه صحة فرجها كما يأتي فتدبر **و** ان عتق المملوك بعد اي بعد ما يدل عليه صحيح ابي بصير في العبد يتزوج الحرة ثم يعتق
فيصيب فاحشة قال لا رجم حتى يواقع الحرة بعد ما يعتق الخبر **و** ان دل عليه لعموم فان العموم مقدم على اللفظ
في ذاته لا الفرج حقيقة عرفية في خصوص القبل وجب حمله عليه وان كان في اللغة اعم واصل عدم النقل الا ان
هناك ارادة العموم منه ونظر بعضا ان ذا غير مناسب لا يستقيم ارادة العموم منه هنا انتهى ومنع قال وقد طلقه
عليه اي طلقه في حد الزنا على وطي العورة **و** لا تحل في حيث الحلال دخول الفحلية بملك اليمين
من حيث ثبت الحد بكلتيهما وفيه ان اشتراكهما في حصول الاحصان المعتبر في الرجم الا ان الحل امر آخر غير الا
حصان وحكم الاحصان ليس معلقا على ملك اليمين بل على وطي الزوجة او الامة والمتبادر من الامة انما هو ملك
اليمين دون المتعة ولو سلم العموم كان المناسب الاستناد الى اطلاق الاخبار لا لاحضته الا باكثر
من الوصف في صحيح اسحق بن عمار الرجل عنده السرية والامة يطاها اتحصنه قال نعم انما يكون عنده قال نعم انما
ذلك لان عنده ما يغنيه عن الزنا ولا يخفى شمول التحليل للمحلى بالتحليل وفي صحيح حريز عن المحصن
قال الذي يزني وعنده ما يغنيه وفي صحيح اسمعيل بن جابر ما المحصن قال من كان له فرج يغدو عليه
ويروح فعموم هذه الاخبار او اطلاقها يشمل التحليل نعم المتعة بالاجماع والاخبار لا الآمرة واما قوله وان
لم يطلع فضعيف لان العام المخصوص في القرآن اكثر من ان يحصى مثل قوله تعالى احل لكم صيد البحر وقوله
فلا احد منهما الي ارى عن ما اية وغيره الى ما لا يحصى من تخصيص مفهوم الحصر في قوله تعالى الا على ازواجهم الا ية
بالاجماع والسنة **و** يشترط فيه التمكن منها لم يكف مجرد قيد بعدم التمكن لان مجرد البعد عن
نفرجه مع تمكنه من الوطي عادة يتنفذها والذهاب اليها لا يمنع من الاحصان فلو فخالج رجم وان كان غير
متمكن من وطيها حال البعداني فان دام يبعد الكن هذا انما هو مع عدم البعد المفرط كما ذهب اليه السوق او
او مع ذلك اما مع البعد المفرط فيخرج عن الاحصان وان قدر على الرجوع اليها في كل وقت والمدار في البعد
المفرط وغيره على صدق الغيبة ولكن المستفاد من رواية عمر بن يزيد الآتية ان المدار فيه الا على مسافة
القصر لانه بعد عنها بثمانية فراسخ خرج عن الاحصان ولا رجم عليه لو زنى بخلاف ما ان بعد عنها دون ذلك

فانه

فانه يرجم لانه محصن **قوله** ولا فرق في البعد الى اقول روى عمر بن يزيد الى ان قال قلت فمن اي حد من سفر لا يكون
محصنا قال اذا قصر وافطر فليس بمحصن وهو الا على اشتراط مسافة القصر في زوال الاحصان بالسفر مع
ان مقتضى كلام الشيخ انه لا يبعد عنها فليلا كما ذهب اليه الامام او التسويف او غير ذلك لا نفي عنه الاحصان و
الرجم وان قدر على الرجوع اليها وضعفه بل بلا بل يلزم منه انتفاء الاحصان لان غرضنا وحده فقد بر
وقوله اذا قصر وافطر اي عدم الاحصان بمجرد القصر وان لم يقطع ثمانية فراسخ لكن الظاهر ارادة قطعها
فلا بد ثم لا يخفى ان اطلاق كلام المصنف والشيخ يقتضي ثبوت الرجم لو زنى الصغير والمجنون بالمحصنة لكن يجب
حمله على عدم ثبوته في زنا المحصن بالصغيرة والمجنونة او في زنا الصغير بالمحصنة وقد ادعى بعضهم عليه
وسيأتي من المصنف التصريح به في الاخير وفي زنا المحصن بالصغيرة في قوله وانما الجلد خاصة ولا يخفى ما في كلام الاول
من قول المصنف فيما مر ويجب على المحصن اذا زنى ببالغة عاقلة فان مفهوم الشرط فيه انه لا رجم لو زنى بصغيرة
او مجنونة ويدل عليه الجلد صحيح ابي بصير في غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنى بامرأة قال يجلد
الغلام دون الحد وتجلد المراة الحد كاملا قيل له فان كانت محصنة قال لا ترجم لان الذي نكحها ليس بمدرك
ولو كان مدركا رجمت ولكن في موثقة ابي بكير في غلام لم يبلغ الحلم وقع على امراة او فجر بها قال
يضرب دون الحد ويقام على المراة الحد قلت في جارية لم تبلغ وجدت مع رجل يفجر بها قال تضرب الجارية
دون الحد ويقام على الرجل الحد والالف في الحد فيهما يشمل الرجم والجلد لكن لا بد من حمل المطلق على المقيد
مع عدم القول بالفرق فيه بين زنا الصغير بالمحصنة وبين زنا المحصن بالصغيرة والمجنونة هذا
وهنا قال الا ان الظاهر المتبادر من الاخبار ارادة الجلد من الحد هنا لا الحد كما سيأتي واما زنا المجنون
بالمحصنة العاقلة فيوجب الحد رجما كان او جلدا على الفاعل اتفاقا ولعل انه لا فرق في ثبوت الرجم بعد
الاحصان بين وقوع الزنا بالحرة والامة او زنى المحصن بالمبعضة او زنى الشريك بالامة المشتركة
ففي ثبوت الرجم عليها اشكال لعدم الزنا بالنسبة الى حصته ولا يتبعض الرجم وفي ثبوت الرجم مع ملكية
البعض نظر ومن لو زنى الشريك غير المحصن بالامة المشتركة لم يثبت عليه تمام الحد بل يسقط عنه بنسبة
الحصة والظاهر هنا سقوط الرجم عنه لقوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات نعم احد هنا كلها فيثبت الجلد

الرجم نعم قد صرح في جامع الفتاوى بان المجنون باه او وطئ بعض الشركاء الامة المشتركة يثبت عليه الحد بالنسبة لا الرجم
عليه ان كان محصنا **قوله** صغيرة او امة والصغيرة في الصواب ابدال الصغيرة بالمجنونة لان المراد تشمل الصغيرة
لا حصانها بالالة كما مر من الشرنبلالية لكنها تشمل الامة والمجنونة فذكر الصغيرة سهو منه وترك المجنونة لا وهم
عدم تحقق الاحصان بها بالوطئ حال جنونها وان زنت بعد افاقتها كما ذكرنا ومن ترك المجنونة هنا
سهوا قوله بعده لك فيخرج الصغيرة والمجنونة والامة ويرد على عبارة المصنف زيادة على ما اورده الشارح عليها
الامة ونحوها انه يلزم من عدم اشتراطه التعميم في احصانها حيث قال وبذلك الصغير يصير بوطئ البالغ العاقل
الحرة يصير المرأة محصنة وفساده ظاهر وانما شرط فيه بلوغها خاصة فيصير محصنة بوطئ الزوج المجنون لها وانه
وعبارته اشتراط حرية الزوج في احصانها بقوله وبذلك المذكور اى بوطئ البالغ العاقل الحر يصير المرأة محصنة
والظاهر عدم اشتراط حريته في احصانها فتصير محصنة بوطئ الزوج العبد لها كما يرشد اليه قول الشارح في تعريف
المحصن زوج دائم ان زوج غيره يثبت له الحد به يعني ان الملاك كلام المصنف والشارح يقتضي ثبوت الرجم
لو زنت الصغيرة او المجنونة بالمحصن لكن مقتضى العلم ثبوته لكم لا يجب الرجم على المحصن بالصغيرة او
المجنونة كما صرح به الشارح بقوله ويجب على المحصن اذا زنى بالغة عاقلة وقد سبق بيانه عند قوله ولا في قتل العبد
الى فلا نشتغل **قوله** فلو انكرت ان الولي بعد الاجماع على الطلاق دخل محصنا للعلم العادى بالولى يسمع انكاره
ولو انكار ولا يعتبر مجرد الاحتمال العقلي في عدم الوطئ نعم قد يمكن عادة عدم سمع الانكار واما لو صدقت
زوجها او الخلوة فيها مدة مديدة بلا مانع من الوطئ من الطرفين لا يسمع الانكار للعلم العادى بخلافه لو
سبقها مع الملازمة على فراشه واحتمال الاستهلال المني بفضه بعيد نادر جدا فلا يناقض العلم العادى واما التمكن
من الوطئ اى يعتبر تمكنه من الوطئ في احصانها اى في احصانه فلو كان عنينا او مريضا او مجبوبا او
غائبا لا يكون محصنا فلا بد من اعتبار تمكنه منه في تعريف احصانها اى في وان لم يعتبر تمكنها من الوطئ في
احصانها وقوله خاصة معناه عدم اعتبار تمكنها من الوطئ في احصانها لا عدم اعتبار ذلك بالنسبة الى احصانه
فلو قال فلا بد من مراعاته اى مراعاة تمكنه من الوطئ في احصانها والتمكن منه مراعاة عدم تمكنها منه في احصانه
كما زعمه بعض المحشين **قوله** ويمكن ان يريد بقوله في هذا الرجل عبارة المصنف بحيث يندفع ما اورده عليها الشارح

لكن يرد

لكن يرد على هذا ان حال الزوج الموجب لاحصانها غير معلوم فيقتضي الاطلاق تحققه بوطئ الصغير لها بل بكر ولو
الذكر لا يخفى وهذا هو مراد الشارح بقوله وان دخل ادخل في تعريفها اى دخل في تعريف احصانها فقط وقد
في تعريف احصانه لا تفصلا له ما دخل في احصانه هو وطئ الصغيرة مع عدم تحقق الاحصان به وما يدخل في تعريف
احصانها هو وطئ الصغير لها مع عدم تحققه به فيثبت في حق الكافر والكافرة نظم اى سواء كان زوج
الكافرة مسلما ام كافرا فيكون لا اطلاق فيه للكافرة خاصة او المراد بالاطلاق عدم الفرق بين الكافر الحربي
والذمي **قوله** اذا كانت العدة للتحيض فيه لا دلالة على ان العدة يوجب هنا في حكم الزوجة ويبطل حكم محصنة
حرامه عن امرأة زوجت عدة قبلها اذ منها بذلك قال لا اوري عليها شيئا الى ان قال قلت فان كانت
قد عرفت ذلك محرما عليها ثم تعمدت على ذلك قال ان كانت زوجت في عدة الحبس لزوجها الذي يراجعها
فان اري عليها احدا الا ان اقول معنى **قوله** فلا يبقى تحقق الاحصان بعده اى بعد الطلاق البائن او بعد
انقضاء العدة والفرض انه لا يتوقف تحقق الاحصان بالنسبة لهذه الزوجة المطلقة بعقد زوجها
او انه مدخولة الزوج لا حد بعد العقد عليها ثانيا او الرجوع فيها بعده ان رجع البذل فان الطلاق
البائن يهدم حكم الدخول السابق ومن ثم لو طلقها كان طلاق غير مدخول بها ولا عدة عليها بخلاف الطلاق
فانه لا يهدم الدخول السابق لو راجع الزوج في اثناء العدة اما لو كان المطلق زوجا اخرى او انه بعد
خروجها يتوقف احصانه على نكاح المطلقة ثانيا اصلا عن ترتيبه على الدخول بها هذا كله لو كان المراد
لا بد في تحقق احصان كل الرجل الى ان ابدا اسم لا بد في تحقق احصان المطلقة فلا حاجة الى التقييد بما ذكره
قوله وكذا يجب على المملوك بعد عتقه رجلا كان او انثى فلا اعتداد بالوطئ حال الرق ومن هذا
ما لو زوج امته رجل عتقها لمعرفة ما منه بعد تحقق الاحصان بها فيه وان وطئها بعد ذلك **قوله**
اذا كان شيخا او شيخة فسر الشيخ في جمع البحرين عن بعضهم بمن جاوز سن الاربعين والقابعين تجاوز البلوغ
الى الثلاثين لا الاربعين والظاهر ان هذا التفسير غلط يعلم ليس بمراد هنا وفي ثبوت ذلك لانه ورد في بعض
الاخبار بدل الشيخة العجوز وهي المرأة المسنة التي تجاوز سن الاربعين جزما والذي ما ذكره بعض اهل
اللغة من سن الشباب ما بين البلوغ الى العشر و ثلاثين او اربعين على تفاوت الاقوال فيه واختلافهم في الضعف

والقوة وان سن الكمل ما بين الاربعين والستين وان ابتداء السن من الشيخوخة وذلك لان وصف الرزانة
الغريزية لحفظ الحرارة الغريزية وزادت على حفظها فتلك سن النمو وان وفت به بلا زيادة فهو سن الوقوف
ومجموع سن النمو والوقوف يسمى سن الشباب وان نقصت الحرارة عن حفظها سمي سن الانحطاط فان كان
النقص قليلا كان سن الكهولة وان كان فاحشا كان سن الشيخوخة قوله وربما خيل [illegible] هذا القول ابن ابي عقيل
لانه لم يصرح بعدم الجلد انما اطلق وجوب الرجم بدون ذكر الجلد قوله نقض عن ذلك سندا ومتنا اما
ضعف السند فمعلوم واما ضعف الدلالة فلانها صراحة رواية عبد الله بن سنان وعبد الله بن طلحة بالتفصيل
في ان الشيخ والعجوز يرجمان مع الجلد وان غيرهما يرجم مع الاحصان بلا جلد قوله فيقيد بالجلد اولا هذا اذا لم
يجب الجلد التلف لو فرض ايجابه التلف في سقوط الرجم خاصة ولا اكتفاء بالجلد لحصول الغرض من الرجم
به وهو التلف حيث لم اجد فيه كلاما ودليل على ذلك كل حديثين اجتمعا وكان احدهما القتل واستلزم الآخر
التلف على خلاف الغالب فضرب وترك الشر ولو استويا فخير دال على التخيير لكان مراده ان يستويا في التلف
لا انه [illegible] الاستواء في عدم التلف الا وان الاستواء عدمه خاصة فلا دلالة فيه على ما ذكرناه قوله
ولا اختيار [illegible] فيه ان ما يرد به موثقة سماعة من [illegible] حكم الرجل كحكم المرأة لان [illegible]
الصدد الواقع بينها وبين الرجل كما يقتضيه الرواية قوله للاطلاق [illegible] في الخبر لان انما هو الذي اقر على نفسه
لكن اقراره بمنزلة [illegible] انه اقر عنده [illegible] الامام فلا يدل على الحاضر قوله بعد [illegible] الامام لا يخفى انه يدل
ما من خبر [illegible] اقراره مع عدم حضور النبي [illegible] فلا يدل على الندب
ولا يجب للاصل [illegible] زيادة على [illegible] الندب [illegible] وهو [illegible] ان يكون
زيد ولا [illegible] على الوجوب [illegible] بالندب [illegible] عدم الوجوب الاصل لا يخفى
ضعف [illegible] الاصل [illegible] ان الاعلام [illegible] الجماعة ولا يخفى ان
وجوب [illegible] وجوب الاعلام [illegible] وجوب الحضور [illegible] وجوب الحضور
بعد العلم [illegible] المكلف [illegible] الاعلام بالآية
يخلو من نظر [illegible] ان الاعلام [illegible] الحضور في [illegible] وجوب الاعلام على [illegible]

الحضور

الحضور قوله فان حضور البينة كاف عن الطائفة فلا يتوقف حضورها على الاعلام قوله من حضور طائفة اقلها على
ابن العباس والفراء ان الطائفة عبارة عن الواحد فما فوقه وعن العرضيين طائفة منهم جماعة ويجوز ان يقع
الواحد طائفة والطائفة من الشيء القطعة منه وقال البصريون هو جمع واحدة طرفة وقال الكوفيون هو
[illegible] رجال والتعصبان ولا [illegible] موثقة غياث عن امير المؤمنين ع في قوله فليشهد عذابهما طائفة
من المؤمنين قال اقل الطائفة واحد ثم ان الطائفة اعم من الشهود فلو حضر البينة اغنى عن حضور غيرها
ويحتمل وجوب حضور طائفة غير البينة قوله فان اقل الجمع [illegible] اقول الا ان يريد بقوله لم
فلولا نفر [illegible] الى الجهاد كان [illegible] الجمع الى الباقين لاجل التفقه لا الى الطائفة [illegible] فيراد بالطائفة
فيراد الطائفة [illegible] وعلى هذا لا شاهد في الآية على المدعى لزيادة المجاهدين عن الواحد [illegible]
ارد بالطائفة النافرون لاجل التفقه كان جمع الضمير باعتبار القوم الجمع من مجموع الفرق فلا شاهد
في الآية [illegible] التفقه بين قوله ولينذروا قومهم لا يخفى ان الانذار يتحقق بقول الواحد
يشترط فيه التعدد [illegible] على مذهب مثل ابن ادريس [illegible] العمل بخبر الواحد فيكون [illegible] وله
لكن [illegible] خبر [illegible] هذا التعدد في قبول الانذار والحق
ان من يجوز العمل بخبر الواحد انما يمنع [illegible] الاحكام الشرعية [illegible] الانذار [illegible] فيه اللغة
بين خبر الواحد والثلاثة [illegible] قوله ووجه [illegible] ما عن البصريين انه جمع واحد
جمع الكثرة العشرة [illegible] احد عشر بلا خلاف [illegible] جمع القلة مع ان الفرق
اصطلاح خاص لا يحمل عليه العرف العام واللغة فاقل الجمع [illegible] قوله ويحمل [illegible] او
ان لم يثبت وضع الطائفة لغة للواحد صح ما ذكره من الحمل على العرف العام وهو الثلاثة [illegible] عدم
[illegible] اللغة [illegible] المعنى العرفي [illegible] عدم النقل اما ان ثبت وضعها [illegible] للواحد صح ما ذكره من الحمل
على العرف العام [illegible] احتمال حدوثه بعد عصر الشارع وعدم العلم بثبوته وهو المعنى اللغوي في عصر
وقد اختلف [illegible] فيما لو خالف العرف اللغة ولم يعلم حدوثه في عصر الشارع ففيهم من يحمل اللفظ
على العرف ومنهم من يحمله على اللغة [illegible] الحادث فلا يمكن حمل الطائفة في الآية على الثلاثة [illegible]

الذمي الا انه مثله قوله اذ لا يتهم توقف في الكراهة فيه نظر لانه لما كان الكراهة ضد الحرمة فان قيل بالحرمة انتفى الكراهة
والعكس فيمكن التوقف كلاهما لم يعلم المرجح لا يمكن التوقف فيه لسبقه على القولين قوله يدل على الاول
جزمه هاهنا بانه لا باقي ما ياتي من نفي الحد لانه في زنى داخره بخلافهما فان آخره وهو قوله عم فيمن كان لله
عليه حد مثل ما له عليها اي من قوله من حيث ندارة من فعل مثل فعله لا يرجم ولا فرق بين العبارتين
في المماثلة فلا وجه للجزم في الاول بالا لثناها على الاول والحكم في الاخيرة بالاحتمال فتدبر وفيه نظر لان
الخبر الاول في المماثلة في نفي الحد حيث قال من فعل مثل فعله بخلاف الخبر الاخير فان المماثلة فيه
اعتبرت بالنسبة الى الحد وهو يحتمل المماثلة في خصوص الحد كما يحتمل المماثلة في مطلق الحد قوله
ثم الاخبار والفتوى ذلك اي الفرق بل وكذا لم الخبر الآخر فان قوله عم من كان لله عليه حد لا يدل
مع ثبوت الحد في الماضي وهو يصدق مع التوبة حال الرجم وعدمها وكذا لا دلالة فيه على الثبوت والاستمرار
الى حين الرجم فتدبر فيه ربما يفهم ذلك منه بادي الراي وان كان المقطع كان دلالة مع الماضي فتدبر
قوله ومن البعيد جدا فيمكن ان يقال على انه فيهم لعلهم من كلامهم ان مطلق فعل ما يوجب الحد مانع من
اقامة الحد على الغير ولن نا بفهم الحد مع كون الاداء
~~ان مطلق فعل ما يوجب الحد مانع ... الحد~~
الغير اخرجه من المنع من ثبت عليه الحد بالفعل اعني غير التائب من الاشياء والمقصود في الفهم عن زنا
لتسببه الاجرامه المعصية الاكبر لا ان يستبعد خطاب الجمع الخلق الكثير في الفهم مع ان فيهم العلماء
والاولياء ومع ذلك الخطاب بالا ابهام فيهم فتدبر ولا يذهب عليك ان في الخبرين دلالة على تحريم الفعل
لا كل احد فلا استبعاد ان يترك جميع ذلك الجمع الكثير والجم الغفير الرجم لمجرد الكراهة فتدبر قوله
والعبادة قد ترجح خلافه لذلك الا ابهام الخلاف حيث تقييد الغسل والكفن بحال الحيوة فانه قوم
كون الصلوة ايضا كذلك وهو خلاف الاجماع واما ضمير العبادة عن الخصوص حيث تقييد الغسل والكفن بما
بعد القتل فانه يحتمل العبارة عن الملخص وهو سبقها على القتل وان كان مؤداهما صحيحا وربما
يحمل ابهام الخلاف بالنسبة الى قوله انه قد صلى عليه بتقييد الغسل والكفن بحال الحيوة فانه يوهم
كون الصلوة ايضا كذلك وبحمل قصور العبارة بالنسبة الى قوله ولا يجوز معناه انه ان لم يكن صلى

علم

التكفين
صلى عليه بعد القتل والتكفين حيث اجزء عليه بالغسل والصلوة والتكفين مع ان المشهور التجهيز بالغسل و
خاصة فتدبر قوله وهو على البالغ المحصن اي لا بد من تقييده بالحر وفيه ان قيد المحصن يغني عن الحرية كما يغني
عن العقل لدخولهما في مفهومه ثم لا بد من تقييده بعدم كون الزنا بذات المحرم فانه يوجب القتل وان كان الزاني
بها صغيرة او مجنونة او كان الزاني بالبالغة العاقلة صبيا عملا بعموم قوله عم من زنى بذات محرم فاقتلوه ويحتمل
ثبوت الجلد هنا مطلق الشك دخول غير البالغ الكاملة في ادلة القتل بالزنا بذات محرم مع ان الحد
تدرء بالشبهة ولم اجد هنا كلاما ولو زنى الكامل بالكامل صغيرة او مجنونة مسلمة او كرهها
المسلم الكافر ففي ثبوت القتل او الجلد الرجحان لما الكلام هنا انفع قوله فان الشيخ عدم ايجاب
الرجم للنصوص فان مورد النص انما هو زنا الصغير بالمحصنة وهو الصحيح زنا الصغير بالمحصنة وهو الصحيح
الصحيح زنا الصغير فيه من مورد بالمحصنة فلا يرجم لان الذي نكحها ليس بمدرك ثم ربما قيل بثبوت
ذكره ٢٧
الحكم في زنا العاقل بالمجنونة لعدم العقل بالفعل وفيه ان العقل بالفعل موجود وهو ما اشار اليه
الشهيد ثم وربما قيل بالمساواة فتدبر قوله مشعرة بكون الجنون حال الفعل لا يخفى انه لا وجه
لمقابلة الجنون بالمجنونة وبيان الفرق بينهما واختلاف الحكم فيهما الكلمة ٢٤ ان في الفرض انه وان كان
مجنونا لكنه ... ان اشبه بالزنا كانتفاع عقله بخلاف المجنونة فان زناها لا يدل على عقلها قوله وينفي
... وحصل لا وجه للتقييد بذلك بل لا بد ان يقال بكل موضع يجتنب مع الهلاك عادة مثل حجل
الطبيعة نحوه و... ما بان يحصل الضرب ... من رحب انتفاء المماثلة فالى الرجم والقرع ...
مع ... المعد يكون الرجل في ما في المتن ان هذه واجبات مستقلة وليست شرطا في صحة الحد
ولا من اجزائه فع المخالفة لا يعاد فتدبر قوله سواء في ذلك الذكر والانثى هذا غير صحيح لان الانثى
على حكم الذكر خاصة اللهم الا ان يقال المراد بالزان فيهما الجنس ثم ان نسبة التعميم الى الشيخ وما قبله
في غير محله لان مورده كلماتهم على ما في الشرح الكبير انما هو الرجل الزاني كمورد الرواية بل صرح الشيخ في
بان المراة تضرب جالسة قد ربطت عليها ثيابها ثم ربما نسب الخشوع بين الرجل والمراة في ذلك الى
الصدوق في المقنع قوله ويدفنها الجلد والجزاء هذا الفهم في جلد الزاني بذات المحرم وصورة الاكراه ومن زنا

الكافر بالمسلمة قوله وان لم يملك الاملاك بمعنى التزويج سواء حصل الدخول ام لا واعلم ان الزنا اما قبل النكاح
او بعده قبل الدخول او بعده اما على الاخير فيثبت الرجم مع تحقق شروط الاحصان واما بكر فشروطه فيثبت
الجلد والجز والتغريب جميعا على قول المص والشم وشرحها لا التغريب على قول الشيخ واما قبل التخصيصة بالاملاك
بلا دخول او مع الاملاك بلا دخول فيثبت التغريب اتفاقا واما بعد الاملاك ففي ثبوته خلاف كما اشار
اليه المص فظهر ان ثبوته في قسم واحد وفاق وفي قسمين خلاف ثم يحتمل ان يراد بعدم الاملاك عدم صلاحية
بمعنى عدم النكاح ابدا فيراد بالاملاك النكاح مطلقا سواء كان له زوجة حين الزنا ام لا ويحتمل ان يراد بعدم
الاملاك عدم النكاح بالفعل اي حين الزنا سواء تزوج قبل ذلك ام لم يتزوج اصلا فالمراد بالاملاك
هو التزويج بالفعل مطلقا وان لم يكن ابتداء نكاح والظاهر ان المراد به هو الوجه الاخير ويظهر الثمرة فيما اذا
لم يكن متزوجا بالفعل مع تزويجه سابقا ففي الاخير لا تغريب فيه على مذهب الشيخ وعلى الاول يثبت
على مذهبه ايضا قوله اي يتزوج من غير دخول لا ريب ان الاملاك بمعنى التزويج وعدم الدخول ليس داخلا
في مفهومه لكن غرض المص الرد على الشيخ حيث اشترط في وجوب التغريب الاملاك بلا دخول فقال ان
لم يملك بلا دخول فقال وان لم يملك بلا دخول اي وان لم يتحقق الاملاك بغير دخول كما اشترطه الشيخ
ولو اقتصر على ما ذكره المص من قوله وان لم يملك اغنى عن قيد عدم الدخول لا يستلزم الاملاك عدم الد
بلا دخول فقال وان لم يملك بلا دخول وان لم يتحقق الاملاك بغير دخول كما اشترطه الشيخ ولو اقتصر
ما ذكره المص من قوله وان لم يملك اغنى عن قيد عدم الدخول لا يستلزم الاملاك عدم الدخول فقد
ولا لزم تاخير البيان ان اراد التاخير عن وقت الخطاب فلا يضر وان اراد عن وقت الحاجة فلا نسلم
ان وقت السؤال كان وقت الحاجة قوله بين الملك ولم يدخل ظاهره انه مع الدخول لا تغريب وانه يتحقق
شروط الرجم ولا احصان كما لو زنى بصبية او مجنونة كما لو لم يملك فقد مر ثم المراد بالاملاك هو النكاح
الدائم فلا تغريب عند الشيخ مع النكاح المنقطع دخل او لم يدخل واما ومع ... فليس باملاك والمراد بالد
خول هنا هو الوطي قبلا كما هو المتبادر الغالب ويحتمل الاعم من الدبر ويظهر الفائدة في الزنا بعد وطي
زوجته دبرا فلا تغريب عند الشيخ على الاخير ويثبت على الاول فتدبر قوله المحصن يجلد مائة اقول لعل

المراد

المراد بالمعنى اللغوي اعني الحر دون المعروف من الاحصان المصطلح عليه شرعا فالمراد به من ملك اي لم يتزوج
زوجة والنبي قيد الملك ... وان كان الظاهر من المقابلة هو الفرق بين الرجل والمرأة وعدم التغريب فيها وثبوته
فيها وكيف كان لا اجمال الخبر في ضوء ... الدلالة فالعمل به مشكل قوله تحملان على نفي المرأة هذا الايراد
على الخبر الاول متجه دون الاخير لاشتماله على تغريب الزاني ايضا غاية الامر اشتمال الخبر على حكم غير معمول به
لا يسقط عن الحجية كما قرر في محله وان اوجب ضعفه ووهنا والتغريب نفيه من مصره الظاهر انه فردي الجلد والجز
قوله بل مطلق وطنه لما كان المصر عبارة عن البلد الكبير قال بل مطلق الوطن ليشمل القرى وبيوت الاعراب الذي
لما كان المتبادر من مصره موطنه قال الشم بل مطلق وطنه كذلك قوله والبلد الذي غرب منه عطف على مصره
اي الى غير البلد البلد الذي نفي فيه وهذا القيد احتراز عما لو نفي في غير وطنه وغير ما غرب منه ثم زنى
في البلد فلا يعاد الى ما غرب منه ابتداء من غير وطنه مما نفي فيه ولو اقتصر على قوله غير وطنه اقتضى جواز نفيه
الى ما غرب منه مما نفي فيه ان لم يكن وطنه ثم ان كان زناه فيما غرب اليه قبل اكمال العام دخل ما بقي منه
عام التغريب الثاني لا حاجة الى اكمال الاول واستيناف عام الزنا الثاني عملا بالوجه بتداخل الاسباب ويحتمل
وجوب اكمال الاول ثم استيناف الثاني قوله عاما هلاليا هذا اذا كان ابتداء التغريب في اول الشهر والا وقع
في اثنائه ففي الكل جميع شهور السنة وعدها ثلثين ثلثين او كسر الشهر الاول خاصة ثم اكماله ثلثين
او على حسب التمام او النقصان الشهر الثالث عشر او بحلف سائر ما عبر فيه لا هلالا ثم العام معتبر بعد الوصول
الى ما غرب اليه بعد حساب مدة الذهاب اليه منه ويحتمل احتساب العام من يوم الخروج بالنفي من بلد الزنا فتكون
مدة الذهاب اليه داخلة فيه سواء بعد ما غرب اليه ام قرب ولعل هذا الاقوى فعلى هذا لو تم العام قبل الو
صول الى ما غرب اليه لو فرض بعده جدا عن ما غرب منه فلا يلزم المغرب اليه وعلى الاول لابد من عام كامل بعد ما
الطرين فلو بعد جدا مثل هذا الكلام يجري في قوله فلا يرجع الى ما غرب عنه ففي هذا الثاني لما اي يجب فوت
الرجوع عام التغريب اولا وكذا اذا في العادة فان اعتبر العام من وقت الوصول الى ما غرب اليه لم يجب
ولا احتساب مدة الايجاب كون جميع عام التغريب في محل واحد بل لابد من حصول الغربة في جميع العام ولو في امكنة
متعددة والظاهر وجوب ... كونه في عام التغريب فلا يجوز التفرق والتلفيق فيه اعتبارا انه هو خير شرعا

محنة ومن ثم لا يعاد الى ما غرب منه سواء كان وطنه ام غيره مما دخل فيه ولو ذهب الى بلد آخر غير ما غرب منه ومانع بل
في الكلام لا يقصد ادبه قوله وجوب الاعادة الى ما غرب اليه ويحتمل ان لا ما من اعادته اليه الا عنه لحصول الفائدة من
التغريب قوله ولا جبر على المرأة وكذا الخنثى المشكل لاصالة البراءة والشك في تحقق الشرط وهذه الذكورة
قوله والمتأهل بحال المرأة الا ان هذا انما يتم في التغريب لما الجز فلا دورها لا يتم في التغريب انتهى بل ينعكس
الامر فيكون التغريب اعتدال الزنا وان بحالها وصبانها كما لو وجد فيما ذكرت غيره من نفي هنا ودونها
غرب البحر قوله خصوص جملة هنا في غير الزاني مكرها او بذات الحرم او زنا الكافر بالمسلمة فانه لا فرق
في جميع ذلك بين الحر والمملوك في ثبوت القتل كما صرح به كلام الشهيد انتهى ونص على ذلك المصنف حاتم يثبت على
القتلة الصور الثلاثة بطريق ولا فرق في الحصان في غير الصور الثلاث بين العبد والامة والقن والمدبر
وام الولد مع حيز ولدها او موتها والمكاتب مطلقا وشرطها قبل غير ريثى منه لكن نبه بمجهة زيادة ان ام الولد
حدها حد الامة اذا لم يكن لها ولد وهذا يوهم بعموم الشرط ان ليس حدها كالامة اذا كان ولدها حيا
فيكون حدها الحر وهو خلاف كلامهم فلابد ان يحمل ان الشرط لا يتعلق باصل الحكم وانما هو قيد لما يليه
من انه والمراد ان حدها الولد حد لا من الرق لا ولدها وبعضهم ذلك ان الامة اذا لم يكن لها ولد حده
على الامة فقد قوله اذا زنت امة احدكم فليجلدها الحديث الا انه على ان المراد انه ثم الحد على مملوكه بلا رفع
الى الحاكم وهو موضع وفاق قوله فقد قوله عسى المغرب به معه لانه يحيل السوط فيه بل يكفي حصول المغربة
به كالعرجون والمراد بعدم حصوله باعادة عدم الحصول بكل واحد من العدد المعتبر كالشمراخ فان كل شمراخ
غير موم وان حصل الالم بمجموع الشماريخ قوله ولو اقتضت المصلحة تأخيره الظاهر ان التأخير ورخصه لم
الحد بلا تفصيل لا يتوقف على المصلحة واما المتوقف عليها هو التعجيل ولا بأس بالحمل على اذا لا اصل
في الحد التام لانه المأمور به اصالة وان استلزم تأخيره لا يخاف معه فوات الحد فان اقتضت المصلحة التعجيل
مع النقصان بان خيف الفوت وجب التقديم ناقصا وبه صرح في الشرح الكبير من اصحاب المخالف الا ان
يحمل ما دل على التأخير على ما لم يخش الفوت معه وما دل على التعجيل بالضغث على ما اخشى الفوت بالتأخير
مع ما لم يخش الفوت معه وما دل على التعجيل بالضغث على ما اخشى الفوت بالتأخير والظاهر من ذلك

هذا الجمع

هذا الجمع وجوب كل من التقديم والتأخير في محله ونفيه وعلى الجمع بينهما بالتخيير بينهما مطلقا كما هو ظاهر كلامهما انتهى الا
مطهر والشيخ في الكتابين وجمع بان المراد الحد الكامل لا امام فيه بحسب نظره ما يراه فان اقتضت المصلحة اقا
متها في الحال اقامها على جهة لا يؤدي الى تلف نفسه وان اقتضت المصلحة تأخيرها الى ان يبرأ ثم
يقيم عليه الحد كملا فلا يقال اولى على هذا لو خشى الضرر عليه بالتعجيل ودربا الضرب بالضغث حد التأخير
سواء خيف عليه الفوت بالتأخير ام لا وان خيف الضرر تعجيلا بدون خوف في التأخير فتعين التأخير
وان خيف الفوت بالتأخير بلا ضرر في التعجيل فتعين المبادرة ولو بالضغث ولو انتفى
لا كما ان لعدم الخوف فيتعين التأخير انتهى ليتحقق الحد كملا قوله وهذا لا يدخله العبارة فيخرج ان العبارة
لا تشمل زيادة العقوبة حيث يجب القتل كما في الزنا بذات المحرم او بالاكراه او زنا الكافر بالمسلمة فان
في الشرح ومنها الجلد وعقوبة زائدة لا يشمل القتل اذا جلد معه حدا او انما يثبت معه العقوبة الا
بالجلد حيث وقع في مكان شريف ونحوه وبالجلد لا يجمع القتل معه مائة سوط وانما يجامعها الرجم عند
الشيخ ونحوه والعبارة تشمله لان الجلد في كلام المصنف اعم من ان يكون منفردا ومع الرجم وفيه نظر لان الشيخ يحكم
بوجوب الجمع بين الرجم والجلد كذا حكم بوجوب الجمع بين القتل والجلد في الزنا بذات المحرم ونحوه فالجلد
في عبارة المصنف كما يشمل الانفراد والاجتماع مع الرجم يشمل اجتماعه مع القتل انتهى فتدل العبارة
على زيادة العقوبة مع القتل انتهى والظاهر ان مرض المحشي ان الظاهر من كلام المصنف ان منها الجلد عقوبة
زائدة هو المضروب حال انفراد الجلد فلا يشمل زيادة العقوبة مع الرجم والقتل قوله لعدم قبول الشهادة
انما يتم هذا اذا كان شهود الخلقة من البكارة ولا فلا تعارض كما في زنا الصغيرة
خاصة فانه يعلم لا يزيل البكارة ولا يجتمع مع كبر الذكر ولعلمها من
فلا تعارض فيجب عليها الحد زنا الرجل
ابو حنيفة الحد قوله فعدم لم احد فرقا بين الشهادة بالبكارة والرؤية احتمال كل منهما
الصدق والكذب كما يمكن عود البكارة يمكن الا ان علم ولذا
لم احد فرقا بين الشهادة بالجب الا ان يكون الجب قوله فلا تعارض لوجوب الحد

فلا يسقط بالشبهة ومع البكارة او الحجرة او ولى بعدم سقوطه لو شهد البيّنة بالزنا في دبرها **قوله** ويفهم الحاكم
الى الشم جواز حكم الحاكم بعلمه مع ذهنها جواز تقليد المقلد له فيما يترتب على حكمه من القتل واجراء الحدود و
نحوها فيجوز للمقلد القتل وتقسيم الارث والتفريق بين الزوجين ونحو حكم الحاكم بانه ارتد شخص ومع عمل
المقلد اجتنابه لنجاسته والظاهر عدم وجوبه حتى لو نقلت عن غير الحاكم لعدم وجوب تقليده في ذلك لا فرق في
جواز حكم الحاكم بعلمه بين حقوق الناس وحقوق الله تعالى وربما يقال بعدم شمول تعريف الحكم لحقوق الله تعالى لان
لنا به الزام خاص والافتاء خاص من المجتهد وانه خاصة فيتعلق بامر المعاش ويكون في خصومة ومنازعة
بين الناس فتدبر والمتبادر من الفتاوى حكمه على غيره بعلمه على نفسه غير واجب لو فعل ما يوجب الحد بل جوازه
ايضا غير معلوم لان حكمه على من فعل به ما يوجب حدا فلا علاقة له بالموضوع لا فحل اطلاق الادلة في شمول ادلة
حكمه بعلمه لمثله فتدبر **قوله** ثم ان جواز التقليد في حكم الحاكم بعلمه انما هو فيما لا يستند حكمه الى ما يوجب القتل او
العقاب ونحوها الا علم المقلد بذلك الموجب كالزنا وانكار التوحيد والنبوة ووجوب الصلوة مثلا لانه
يوجب الكفر وفاقا او عند البعض مع جواز التقليد فيه كالموضوعات الشرعية اي الماخوذة من الشرع
دون ما لا يجوز فيه التقليد كالموضوعات الصرفة والتفصيل ان الكفر لا بما به مثلا من الموضوعات
الشرعية المستفادة من الشرع ويجب على العامي التقليد فيه كمعنى الصلوة ونحوها فان الكفر عبارة عن انكار
اصل من اصول الدين اصالة او انكار ما يستلزمه كانكار ضروري الدين سواء كان ايجاب الكفر او
فيما اهم خلافيا اما الموضوعات الصرفة فلا يجوز التقليد فيها كما لو اختلف كون شيء من ضروري الدين
فان قال انكره شخص لا يجوز لمن ثبت عنده الضرورة ان يكفره لعدم ثبوت الضرورة عند المنكر وكذا لو
تكلم بما اختلف في انه الشرع انكار اصل من اصول الدين كما لو قال لا اعلم التحليله من نفسي هذا من الموضوعات
الاجتهادية التي لا يجوز التقليد فيه فان كون التوحيد من اصول الدين مما لا يجوز فيه التقليد لا يستلزم
لا يستلزم جواز التقليد في ذلك لا لفظ على انكار التوحيد وتعلق بعدم جواز التقليد في حقيقة الكفر
والايمان ايضا وكذا الحق انه من الموضوعات الشرعية فتدبر **قوله** تزكيته لنفسه لانه ان اريد انه يوضعه
بامر الحد بعلمه تزكيته نفسه فممنوع وان اريد انه مستلزم لتزكيته وان لم يوضعها فلا ضرر فيها

دوم تقم

دوم تقم ومن ذكرنا ان حكم بالله بالتزكية يتضمنها ولا ينفي الطاعات تستلزم التزكية فتدبر **قوله** وتعرض لها
في الارتياب ادى التهمة الى الطعن في الفضل او الفرض او ابطال حرم الحكم بعلمه وبدونه يجب الحكم **قوله** ولا قتلهما
في الملاعنة يشمل جواز حين الزنا وبعده ولو بعد مدة والمتبادر المنبثق من الادلة انما هو الجواز حين
القتل فتدبر **قوله** لا فرق الزوجة بين الدائم والمنقطع اقول ولا بين المسلم والكافرة ولا بين الحبيبة و
المبنية ولا بين الزنا في قبلها ودبرها ولا بين كون الزنا موجبا للجلد خاصة او مع الرجم او موجبا
للقتل ولا بين كون الزوج حرا او عبدا صغيرا او كبيرا مسلما او كافرا او لو كان الزانية الكافرة لا ان يمنع ذلك
من حيث ثبوت سبيل الكافر على المسلم وهو منفي بالاية ولا بد من دخول الحشفة لتحقق الزنا وفي الحاق
المعتدة رجعية بالزوجة وجه ولا بين كون الزاني حرا او عبدا مسلما او كافرا وفي قبول مثل هذا القتل
الا ان او يلزم في المباشرة نظر فيقتص من الوكيل على الاظهر الا ان اقول وكذا في حصر الحكم على الزنا بالحبيبة نحو
خلاف الاقل على المتبادر من النص والمنبثق من الاجماع وكذا يقتصر على المباشرة وغير المعتدة كما وهل
يفرق بين الزوجة الصغيرة والكبيرة والعاقلة والمجنونة وبين كون الزاني صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا
يحتمل ذلك لانه لا حد على الصغير والصغيرة والمجنون والمجنونة ولا التكليف عليهم لكن هذا بالنسبة اليهما او
احدهما المجرم قتل المشتبه عليه منهما او احدهما فتدبر حده **قوله** ولا يتعلق الحكم الا اي الزوجة فلا يتحقق
الزنا باشتراه ان اعتقد حل الوطي **قوله** ومن تزوج امة على حرة لا يخفى ان هذا الحكم مبني على جواز نكاح
الامة مع عدم العنت والتمكن من نكاح الحرة او على الحرة والصحة كما هو احد الاقوال في المسئلة اذ لو
وضع مع عقد احد الشرطين وجب اجراء حد الزنا الرجم او الجلد تاما ثم لو قيل بجوازه مطلقا وقيل
ببطلان العقد لانه على الحرة مطلقا ثبت حد الزنا ايضا بالوطي نعم لو قيل بثبوت خيار الفسخ للحرة او توقف العقد
على اجازتها فما لم يثبت حد الزنا بوطئها ان قيل بان الاجازة كاشفة واجازت وثبت ثمن احد قبل
بانها ناقلة وفي صورة خيار الفسخ لا وجه للتعزير ايضا باثني عشر سوطا لكونها زوجة غاية الامر ان له
عقدها كما في ذات العيب الموجب لخيار الفسخ نعم في صورة الاجازة والكشف مع لحوق الاجازة فلما كان
الحلال قبلها غير معلوم ظاهرا وان ثبت في الواقع يحتمل التعزير لكن على الزوجة مع كونها اجنبية وكل

الحاصل فحكم جميع الاصحاب بثبوت التعزير ودون الحد مع اطلاقهم في نكاح الامة مطلقا وفي نكاحها على الحرة من
وجوه كثيرة لم يوجد له وقيل لعله الله الحكم مبني على بعض الاقوال كما ذكره ثم ان اطلاق الرواية يشمل صورة
اجازة الحرة وعدمها بالنسبة الى الفرق بينهما فيقتضي عدم الاجازة مع انه في رواية منصور بن حازم ما يقتضي
سقوط التعزير بالاجازة قال سألته عن رجل تزوج امة على مسلمة ولم يستأمرها قال يفرق بينهما قلت عليه
ادب على قال نعم اثنا عشر سوطا ونصف ثمن حد الزاني وهو صاغر قلت فان رضيت المراة المسلمة بفعله بعدما علم فقال
ان لا ضرب ولا يفرق بينهما يثبتان على النكاح الاول وهو صريح في ان التعزير المذكور مع عدم الاجازة ومما
ذكرنا يعلم ما في قول الشهيد الاذن للحرة والاجازة غير مسدد فانه يقتضي ثبوت التعزير مع حكم تضعيف
الاجازة او ثبته والخبر دال على عدم صحة تنقيضها الا ان يحمل آخر الرواية على تحقق الاجازة
قبل الوطي فيسقط التعزير بالوطي فلا ينافي كلام الشهيد وفيه بعد ولو فرق الشهيد مع عدم الاجازة كان اولى
فتدبر كيف كان تعم المغيران هذا التعزير لمجرد العقد بغير اذن الحرة لا لوطئها بعد الاذن والاجازة ثم
ان وطئها بعده يلزم حد الزاني وفي ثبوت التعزير لمجرد النكاح كلام على مختار من انه لا تعزير على غير الحرام
لكن الاصحاب قيدوا ثبوت التعزير المذكور بالدخول بعد النكاح وجعلوا الملاك النص عليه دون الشهيد
الكبير نفى الخلاف في اعتبار من ثبوته قال بل في بعض العبارات دعوى الاجماع عليه مقتضاه ان لا تعزير
بدون ذلك بصرف الملاك لان الحد الغالب من الدخول مع النكاح وعلى هذا اعلم انه يثبت حد الزنا مع وطئها
بعد الاجازة الشهيد في جواز النكاح وفي الحد ادرئه وسقوطه وان كان سقوط التعزير اقوى لكن
يثبت التعزير السؤال فلا يكون فيه حد معدود او يكون التعزير للتفسير ومحملكه الوطي مع حصول
الاجازة وكونها كاشفة عن الصحة بناء على ان الصحة على الاجازة ومن ان العقد قبلها للصادق
الوطي للزوجية ظهور بالاجازة وانما يثبت له لو وقع الوطي قبل الاجازة والعلم بالصحة فيكون
من ان منهيا عنه كالوطء في الحيض مع ثبوت الزوجية وفي المسالك حمل الرواية على الوطء مع العلم بالحرمة
ويعلم حاله فيما مر ولم يقيد بمجال تعقب الاجازة ولا يبعد جدا ثم ان اطلاق الفتوى والنص يقتضي عدم
الفرق في ثبوت التعزير المذكور بين نكاح الامة متعة على الحرة الدائمة او المنقطعة وكذا النكاح لا ذن

الحرة

مع الحرة الدائمة او المتعة وان كان المتبادر منها الدوام في الموضعين فتدبر **قوله** ولاجازتها اي قبل اجازتها
وان اجازت فلا حد **قوله** ومن افتض بكرا الا بدل بعضها بغير الزوج والمولى فلا شيء عليها وفي ثبوت
الاثم عليها نظر **قوله** باصبعه هذا انما ذكر على وجه التمثيل ولا فرق في الحكم بين الاصبع والعود وغيره
بل الوطي ايضا كما صرح به **قوله** ان مهرها مهر نسائها الظاهر يشمل ما لو كان الافتضاض باذنها ورضاها وبدونه
وينبغي تخصيص الخبر فلا مهر على الاقوى للاصل وعدم تبادر مثل ذلك من اطلاق النص بل يتبادر
خلافه وبمقتضاه ان الجناية على الغير باذنه وكذا الاتلاف مما لا يوجب عليه شيئا ولا قود او الدية لكن
هذا في الكاملة اما الصغيرة والمجنونة فلا تاثير لاذنهما فتدبر **قوله** حتى ينفى عن نفسه الى ينفي الحد عن نفسه
كما يدل عليه الرواية المنقولة في الشرح او المراد ينفي عن الاخرى على نفسه نفيه **قوله** في كل واحد الاقوال
احدها قول الشيخ وجماعة من ان القرب حتى ينفي عن نفسه بكر عدد الحد الذي هو جانب الزيادة ولا النقيصة
كما هو مضمون الرواية والثاني قول ابن ادريس من تحديده من الطرفين والثالث قول المصنف والعلامة
من التحديد في جانب الزيادة خاصة واعلم ان المراد بتحديده بالمائة انه يقتص عليها ان لم ينزع عن نفسه
كما يجاوزها الحاكم ويحده بحسب الثمانين ونحوه انه لو نفى عن نفسه قبل الثمانين لم يضرب بل يضرب
حتى يبلغه وكذلك قوله الا فالتوقف عن القرب حتى ينفي عن نفسه والسقوط بعده **قوله** ومع ذلك
فلو وقف الى اي على تقدير الوقوف على بعض المقدرات لو وقف الخ او المراد انه مع ورود الاشكالات
السابقة من كون ارادة التعزير من الحد خلاف الظاهر فلو وقف الى ويمكن ان يكون المراد ومع حمل
الحد على التعزير او ابقائه على ظاهره فلو وقف لم ينفع الاخير **قوله** لا يكون حدا الى اذ لو اريد به ما يعم
التعزير لم يصح قوله اشكل قبوله … للامكان ان يكون الزيادة للزمان او نحوه فلا يلزم خلاف المشروع
اللهم الا ان يبنى على ان تقديره … الحاكم لا الى ان امر كان مما يلزم خلاف الشرع فتدبر **قوله** ومع ذلك
فتقديره الى اي على تقدير وجوب التعزير ونحن الملك فتقدير الزيادة على تقدير الزنا في المكان الشريف
او الزمان المحترم الى الحاكم **قوله** من التعزيرات المقدرة لتعزير من تزوج امة على حرة باثني عشر
سوطا ونصف وتعزير من جامع زوجته حال الصيام وهو مكره لها خمسين سوطا وخمسة وعشرين

سوط ثم ان قوله الا ان يختصه بنوع من التعزيرات اي ان اريد ان المعزر لو وصف بعد القرع نعم بنوع من التعزيرات
المقدرة ونفى عن نفسه الحد اخبر لا اكتفاء بالاقرار مرة ورده حين القرب والشرب ولا يعلم ارادة التعزير
من الحد حال الاقرار فكيف يكتفي بالاقرار مرة وان اريد انه او بالعدد ايضا بثبوت تعزير بعقد ذلك خرج
عن المتنازع فتدبر قوله يجب ان يقبل بالمرة لا يخفى انه سيأتي في باب القذف في المتن والشرح انه لا بد في
التعزير من الاقرار مرتين وانه لا يقبل مرة وسيأتي ايضا في باب اللواط عند قول المتن ولنا انه [illegible]
الاربع لم يجد وعن ايراد الشرح على تلك العبارة انها تدل على الاكتفاء في التعزير بالاقرار مرة مع انه
ليس كذلك قوله لم يجاوز الثمانين فيه انه لا مانع من تجاوزه لامكان [illegible] المكان الشريف والزمان
كما قاله [illegible] التجاوز عن [illegible] بالتجاوز ربما ذكر في [illegible] بالتجاوز عن الثمانين لما ان الزيادة للزمان
او نحوه قوله مع انتفى الجمع كما يمكن [illegible] في جميع صور الاقرار مرتين او ثلثا او اربعا كما يمكن حمل المكرر على
شيء واحد يمكن كونه الاقرار باشياء قوله يمكن حمله على التأسيس فيه انه [illegible] لم يصرح بالاتحاد ومع ذلك
يمكن ان يقال الاصل عدم التعدد وان الحكم المتبادر من امثال المقام هو الاتحاد وهو المعتبر [illegible]
كما انه لو كرر الاقرار بالزنا [illegible] مرة وطلق الاقرار جميعا بفعل واحد لا بامور متعددة [illegible] الاحتمال
تكرر الفعل [illegible] ان التأسيس خير من التأكيد [illegible] وان كان مشهورا [illegible] لا اصل له
كما هو الشرح [illegible] قوله فالحكم [illegible] مشكل اي الحكم ببلوغ المائة او الثمانين [illegible] بلا شبهة
قوله والمضاجعة اي نوم الرجل مع المرأة [illegible] هذا التخصيص لان النص على ثبوت التعزير في نوم الرجلين
وكذا المرأتين في ازار واحد [illegible] بلا محرمية ولا عذر [illegible] ذكر ذلك في باب الزنا فانه قرينة
على ارادة الرجل والمرأة مع انه [illegible] تصريح المصنف بالرجلين مع النوم تحت ازار واحد في باب
اللواط وسيصرح ايضا في السحق بتعزير المرأتين المجتمعتين في ازار واحد وذلك قرينة ارادة الرجل
والمرأة هنا مع ان التعزير في الرجلين والمرأتين [illegible] بالتجرد [illegible] التعزير
هنا [illegible] على الرجل والمرأة وهذا قرينة اخرى على التخصيص [illegible] التعزير
على فعل محرم ولا تحريم في نوم الرجلين او المرأتين تحت ازار واحد قلنا هو وان لم يحرم مطلقا لكنه

عريانا وما دل على التعزير دال على عدم الملازمة المذكورة فتدبر قوله ان امن عليها التلف وجد الحد
فيه دلالة على جواز الجلد مع خوف التلف في غير المريض [illegible] المناسب ان [illegible] وجد لمرض فان [illegible]
على ثبوته عند وجود المرض وان خشي التلف عليها وفيه ما لا يخفى [illegible] جيد هو انه ان خيف
التلف مع التأجيل الجلد لمرض ونفاس او ضعف [illegible] او برد مفرط او نحوه [illegible]
التأخير الى [illegible] والخوف ان لم يخش الهلاك في التأخير او خشي التلف بالجلد معجلا [illegible] مؤخرا
او خيف من الهلاك التقديم ومن الفوات بالتأخير ففي سقوط الجلد او ثبوته [illegible] الحكم
[illegible] في ثبوت الحد [illegible] موجب القرع
من الجلد [illegible] قوله
ففي سقوط الحد [illegible] لسقوط الجلد لان الوارد في النص والفتوى انما هو سقوط الرجم فلا ينبغي
الجلد [illegible] سواء كان [illegible] يدل على سقوط الجلد [illegible] في صورة ثبوت الرجم
مع الجلد [illegible] في الصحيح الحلبي ومحمد بن مسلم [illegible] قلت فان اقر على نفسه بحد يجب فيه الرجم كيف
[illegible] ولكن [illegible] الحد [illegible] المراد بالجلد وان المراد بما يجب الرجم هو الزنا [illegible]
مع ثبوت الجلد [illegible] ثبوت الجلد بعد سقوط الرجم بالانكار والعدول [illegible]
[illegible] ولا يخفى ان قول المتن سقط الحد ان كان مما يوجب الرجم يقتضي سقوط الرجم [illegible] قوله
ومن عدم النص عليه [illegible] القياس [illegible] موجود [illegible] سقوط القتل [illegible] المرسل [illegible]
جميل وابن ابي عمير اذا اقر الرجل على نفسه بالقتل قتل اذا لم يكن عليه شهود فان رجع وقال
لم افعل ترك ولم يقتل [illegible] وان لم [illegible] القتل بالرجوع فلا [illegible] قوله الا
وان التوبة اذا [illegible] اسقاطه بالانكار الرجم دون الجلد [illegible]
يفرق بين التوبة والانكار [illegible] قوله الجمع بين [illegible] على هذه الفواحش اعني الزنا واللواط [illegible]
في [illegible] بالايقاب [illegible] انها غيبوبة الحشفة في الدبر وقيل يكفي بعضها
انتهى [illegible] الخلاف المذكور كلام اهل اللغة [illegible] الايقاب [illegible] الخلاف

من الفقهاء في حد الايقاب الموجب للقتل وهي التقبيل الاول يكون اعتبار دخول الحشفة في الدبر في ثبوت القتل موجبا
لوجوب حمل اللفظ لو تعوق النص والفتوى عليه وعلى التقبيل الآخر يكفي في ترتب القتل دخول بعضها لوجوب حمل
النص والفتوى عليه يقول الشارح وظاهرهم هنا الاتفاق على ذلك اي اعتبار دخول مقدار الحشفة بحمل
نظرهم الى حمل قول صاحب الجمع وقيل يكفي بعضها على خلاف حمل اللفظ اما الحمل على خلاف الفقهاء فنظر
في كلام الشارح الظاهر وجه نظر لانه لو كان الخلاف من اللغويين لزم اعتبار دخول جميع الحشفة في وجوب القتل لانه
المتيقن ووجوبه بدخول بعضها محل شك ينبغي نفيه بالاصل والحدود تدرء بالشبهة اللهم الا ان يقع
القول الآخر في حال آخر وهو غير معلوم فتدبر ثم ان الاقرار اربع مرات او اربعة عند الحاكم وعند غيره
بعد ثبوته عند الحاكم بشاهدين قوله ولو في مجلس واحد الظاهر منه عدم القول هنا باعتبار تعدده
كما قيل به في الاقرار بالزنا قوله فيما اعتبر في قبول الاقرار اي فيعتبر فيه مع عدم تصديق المولى له
معه فلا كالشهادة قوله وقتله اما بالسيف الخ اي قتل الفاعل اوله وكذا في قتل المفعول يتخير الحاكم
بين الامور المذكورة وقد اشار اليه المص بقوله والمفعول به يقتل كذلك اي باحد الوجوه المذكورة وفي
خبر عن امير المؤمنين ع اذا كان الرجل كلامه كلام النساء ومشيه مشي النساء ويمكن من نفسه فينكح كما ينكح
النساء فارجموه قوله ان كانا بالغين عاقلين الخ اوجب للافضاء على البالغ اي بدون رضا العاقل ايضا
ولو مع لعموم ادلة اقرار العقلاء على انفسهم جائز قوله واشتمل بعض الشرايط هل منها مما لا وصل القوى
وعدم الانفصال في الشهادة كما ذكر في حد القذف ويدل عليه ما ذكر في ادعاء من التعليل المنصوص
بعدم التهجم في الحدود ولم اجد هنا كلاما قوله ويحكم الحاكم فيه بعلمه اي يحكم على غيره كما هو
المتبادر ويحتمل ارادة الامام مندور الحكم على نفسه الظاهر عدم وجوب اقامة الحد على نفسه وعدم حكمه
فيه بعلمه للاصل ودرء الحد بالشبهة والشك في شمول ادلة الحد لمثله وهل يجب عليه اقامة الحد
على مفعوله نفسه فيه اشكال وكذا اذا فعله فتدبر قوله لا اكراه من بيل عليه الحد فيشمل الاكراه
له على الفاعلية والمفعولية بالنسبة الى المولى وغيره وبالجملة قد يقع الاكراه من المولى له على وطيه المولى
او وطي المولى له وقد يكرهه على وطيه للغير او وطي الغير له قوله فالظاهر انه كغيره اي العبد كغيره

البد

البد اعني الحرث انه مع قيام احتمال الكره عنده فيه وبينه عند الحد لا بد فيه من تكرار فرق بين العبد وغيره فيه
حرا كان او عبدا لا يختص بقيد الشهوة بين الحر والعبد في حد اللواط سوى الاطلاق لكنه معارض بعموم
صحيحة ابي بكر في عبد قذف حرا قال يجلد ثمانين هذا من حقوق المسلمين اما ما كان من حقوق الله عز وجل فانه يجلد
فيها نصف الحد ومثل ذلك موثقة ابن بكير لكن في آخر الخبر تفسير ما كان من حقوق الله بالزنا والشرب
فتدبر ومقتضى المتن والشرح اجماعا لا خلاف على تنصيف في حد اللواط وهو الجلد والمخصص عموم لا دليل
قوله مسلما او كافرا اي يتم ذلك في كون الكافر مفعولا مسلما كان الفاعل او كافرا وكذا يتم بالنسبة الى
المفعول مطلقا ولو كان مسلما مع كفر الفاعل فانه لا يقتل الا بالتمام على المفعول اما الفاعل الكافر فيقتل
وان لم يوقب اذا كان المفعول مسلما بلا خلاف على الظاهر كما في الشرح الكبير لهتكه حرمة الاسلام وهو اشد
من زناه بالمسلمة فيشمله فحوى ما دل على قتله بزناه بها وفي رواية العلاء بن الفضيل حد اللوطي مثل حد الزاني
وفي صحيحة زرارة الملوط حده حد الزاني ولا ريب ان الكافر الزاني بالمسلمة حده القتل فكذا حده
اذا لاط بالمسلم لكن هذا الاستدلال مبني على ان المراد في اللوطي غير الموقب لا مطلقا فانه لا ريب في قتل الموقب مطلقا
والكافر مسلما كان او كافرا فتدبر ويشهد بصحة ذلك الاطلاق ما تقدم في رواية حذيفة وقد يستدل على
اللواط قال من المحصنين قوله والظاهر ان المراد بالحد الجلد دون القتل قد دل عليه كثير من الاخبار الدالة على ان اللوطي
منها صحيحة ابن ابي عمير لا يثبت قوله وقيل يرجم المحصن اي غير الموقب وهل الحكم على هذا القول خاص بالفاعل
او يشمل المفعول وجهان والظاهر العموم وان كان ينقدح الاحصان في المفعول الاختيار من الاشكال الا انه ليس
خاص بالفاعل بل صريح رواية حماد الآتية قتل المفعول مطلقا محصنا كان او لا ولم اجد هنا كلاما فتدبر
حد اللوطي مثل حد الزاني لا ريب ان الملوط يشمل الموقب وغيره بل الظاهر المتبادر منه هو الاول وهو
من السنة لا يقاب [illegible] رواية حماد بن عثمان عن رجل اتى رجلا قال ان كان محصنا فعليه القتل وان لم يكن
محصنا فعليه الجلد قال قلت فما على المؤتى قال عليه القتل على كل حال محصنا كان او غير محصن فان قوله
اتى رجلا ظاهر في الايقاب بل لا يبعد ان يقال لعل ان غرض الكلام في الايقاب ليتم الاستدلال على المؤتى وهو المفعول
على كل حال محصنا كان او غيره لا مع الايقاب وفاقا وذلك قرينة نظرا الى المقابلة على ان الفرق بين

الحصن وغيره في الفاعل انما هو مع الايقاب فليتدبر وفي صحيحة ابن ابي عمير عن عدة من اصحابنا في الذي يوقب
عليه الرجم ان كان محصنا وعليه الجلد ان لم يكن محصنا وفي صحيحة ابي بصير وان كان ثقب وكان محصنا رجم
وفي صحيحة زرارة الملوط حده حد الزاني ولم يذهب احد منا الى الفرق بين المحصن وغيره في الموقب فكان
تلك الاخبار خلاف الاجماع فلا بد من طرحها او ردها الى مورد التقية لانه مذهب بعض العامة كما مر في
التهذيب فقول الشهيد الثاني [illegible] بعدم حصول الجمع اذ القول بالتفصيل انما هو في غير الموقب
واما فيه فالقتل مطلقا اجماعا وصريح الاخبار او ظاهرها التفصيل في الموقب مطلقا [illegible]
لحمله شاهدا ودليلا ثم ان قوله عليه السلام حده مثل حد الزاني لا يدل الا على عموم المماثلة في الرجم والجلد فيمكن
ان يراد المماثلة في الجلد خاصة ويعضده ان المتبادر من الحد عند الاطلاق هو الجلد خاصة كما مر غير مرة
وصرح به الشهيد قبل هذا [illegible] غير الموقب [illegible] الشيخ [illegible] ارادة
المماثلة في الرجم والجلد معا [illegible] لثبوت الرجم بدل القتل ايضا في الموقب لا دلالة فيه على ثبوت الرجم في غير
الموقب ويكفي في التشبيه المماثلة في [illegible] وهو متحقق كما عرفت فليتدبر [illegible] ما روي من قتل اللائط
مطلقا يعني [illegible] الموقب ثم انه [illegible] ما يدل على القتل مطلقا فليتدبر [illegible] رواية حماد هو الفرق بين الفاعل
والمفعول وان الثاني يقتل مطلقا دون الاول وهذا ايضا مما اجمعت الاصحاب [illegible] العصابة على خلافه فكيف [illegible]
قوله وقيل يقتل مطلقا اي محصنا او غيره مع عدم الايقاب [illegible] الايقاب هو الكفر وهذا قول الصدوق في
[illegible] قوله والمتيقن فان الجلد ليس متيقنا بل هو محل خلاف فان من يقول برجم المحصن ينفي
فيه الجلد قوله ولا اصل عدم امر آخر فان الاصل عدم الجلد ايضا ثم لو ذهب بعض الى الجمع بين الرجم والجلد
والحول الى الجلد فقط [illegible] كلام فان الجلد منتف والاصل عدم الرجم فليتدبر قوله مثلا في الثالثة
وهل يجب معه الجلد ايضا بان يجلد اولا ثم يقتل او لا يجلد اصلا وجهان ومقتضى الاصل هو العدم
ومقتضى الجمع بين الدليلين ثبوته قوله لرواية يونس هذه الرواية صحيحة لوجود ابراهيم بن هاشم في
سندها في بعض الطرق [illegible] لكن [illegible] وهل يدخل الصغيرة مع الاصرار
في الكبيرة فيقتل فاعلها في الرابعة او الثالثة اشكال ومقتضى قوله لا صغيرة مع الاصرار انه يقتل

بعد التنزير

بعد التنزير ثلثا لكن يحتمل حمل الخبر على المجاز بعلاقة المشابهة فالمراد انها كالكبيرة في الاثم والعقوبة لان
جميع الاحكام [illegible] حيث [illegible] الحدود بالشبهات بعدم جريان حكم الكبيرة فيها من دون معارض وكذا
مقتضى الاصل فليتدبر لا بد من اتحاد جنس الكبيرة في المراتب الثلث فلا يقتل مع الاختلاف كما لو زنى مرة
وشرب الخمر مرة [illegible] لا يقتل جدا وان تخلل الحد بينهما قوله لرواية ابي بصير هذه الرواية موثقة
لوجود اسحق بن عمار في سندها وهو فطحي ثقة ويدل على القتل في الرابعة في الزنا رواية عبيد بن زرارة
ان الزاني اذا زنى ثماني مرات قتل في الثامنة [illegible] ان الحر اذا زنى اربع مرات اقيم عليه الحد قتل ويؤيده
صحيحة بريد ان العبد اذا زنى ثماني مرات قتل في الثامنة فليتدبر وهذا القول هو المشهور في الزنا وعليه
الاجماع في الانتصار والغنية ويدل عليه ايضا رواية العيص والعلاء عن محمد بن سنان عن الصادق عليه السلام
القتل بعد [illegible] الثالثة مع الزاني والرابعة الخبر بنا على [illegible] الحد
انما [illegible] بالقتل دل على وجوب القتل في الثالثة لكن الظاهر من الخبر هو [illegible] ثم ان [illegible]
والصوري بالقتل في الثالثة او الرابعة يقتضي عدم الفرق بين الفاعل والمفعول ولا بين ثبوت
الزنا في جميع المرات بالبينة او بالاقرار او بعضها بالبينة وبعضها بالاقرار [illegible] بل لا اقرار
هنا وكذا الكلام في اللواط لو كان دون الايقاب لكن يرد على رواية ابي بصير وغيرها ان مورده
الزنا فتعميم [illegible] في حكم اللواط اللهم الا ان يثبت الاجماع المركب على عدم الفصل بينهما كما
الظاهر [illegible] في الشرع الكبيرة ويدل على اصل القتل في الرابعة في اللواط اجماع الغنية
ولم اجد فيه بخصوصه رواية ولم يثبت الاجماع وجب الحكم فيه بالقتل في الثالثة لعموم صحيحة يونس
المتقدمة لكن روى في باب الارتداد من التهذيب عن جميل بن دراج وغيره في رجل رجع عن الاسلام
قال يستتاب فان تاب والا قتل قيل لجميل فما تقول ان تاب ثم رجع عن الاسلام قال يستتاب فقيل له
ان تاب ثم رجع ثم تاب ثم رجع فقال لم اسمع في هذا شيئا ولكن عندي بمنزلة الذي يقام عليه الحد
مرتين ثم يقتل بعد ذلك [illegible] الزنا يقتل في الثالثة عند جميل وانه كان [illegible]
[illegible] لا يفتي الا بالرواية ولعل مستنده في ذلك عموم ما دل على قتل اصحاب الكبائر في الثالثة والله اعلم.

ز استدل بهذا الخبر في هذا المقام وفي السند علي بن حديد فتدبر **قوله** ولم يستوف حده مرتين الخ
انما يكرر الحد بعد تخلل الحد بين الزنا المتعدد فلا يكرر بتعدده بدون تخلل الحد في البين بل يتحد
الحدود ان تعدد المزني بها واطلقت لا اخلاف فيه في اتحاد الحد مع وحدة المزني بها انما الخلاف
في صورة التعدد فالمشهور فيها هو اتحاده ونسب الى الاسكافي والصدوق تعدده ويدل على التعدد
رواية ابي بصير عن الرجل يزني في اليوم الواحد مرارا كثيرة قال ان زنى بامراة واحدة فانما عليه حد
واحد وان زنى بنسوة شتى في يوم واحد وفي ساعة واحدة فان عليه في كل امراة فجر بها حد ولكن
الرواية ضعيفة بابن ابي حمزة لكنه منجبر بالاصل وهو اقتضاء تعدد الاسباب تعدد المسببات خرج صورة
اتحاد المزني بها بالاجماع والنص بقي ما عداه على الاصل فلا يضر ضعف الرواية ولا يخرج عن الاصل هنا وفي
حكم الزنا اللواط وغيره ومقتضى الاصل عدم التداخل في الجميع مطلقا ثم انه على القول بتعدد الحد
هل لا بد في وجوب القتل في المرة الثالثة او الرابعة من تخلل الحد مرتين او ثلثا بحيث يقع كل حد بعد
زنا او يكفي تخلل الحد بين الزنا مرتين او ثلثا بان زنى وحد ثم زنى فحد ثم زنى وحد ثم زنى فيقتل
اثنين او ثلثا مطلقا ولو وقع الحدان او الثلث بعد الزنا الثاني او الثالث اشكال **قوله** لم يجب عليه
الجلد اما سواء ثبت موجب الحد عند الحاكم مرتين فزيد ون اجراء الحد لتعذره بالهرب والفقد او
لعفو الامام الخ كما في صورة التوبة قبلا او ثبت الزنا او اللواط قبل مضي وقت الحدان لم يجب كما انه
لا يقتله جميع ذلك ولو زنى مائة مرة لعدم سبق الحد مرتين **قوله** سقط عنه الحد فلا خلاف
سقوطه بالتوبة قبلا اما اثباته بالبينة في المرة الثالثة او الرابعة فيقع فعدا كان الحد عليه مرتين او ثلثا
والجلد لا فرق في سقوطهما بين الحد للزنا او اللواط بين الحد الامر مع الكبير مرتين او ثلثا
وكذا لا فرق بينهما في عدم السقوط بالتوبة بعد الثبوت بالبينة وكذا في التخيير بين العفو والاقامة
مع التوبة بعد الثبوت بالاقرار و يحتمل اختصاص التخيير بين الامرين بصورة كون الحد للزنا ونحوه
الا اذا كان للاصرار مع الكبيرة فان مورد النص في التخيير هو الاول فتدبر **قوله** وكذا لو تاب مع الاقرار
اي قبله فيسقط الحد اما بعده فيتخير الامام بين العفو والاقامة لكن بتطابق الاقرار يستلزم سبق

التوبة ومقتضى ذلك عدم ثبوت الحد بالاقرار وسواء في ذلك الزنا وغيره المسبوقة بالتوبة
وقد عرفت انها مسقطة بل مع تقدمها على الاقرار اللهم الا ان يمنع مسبوقيته بالتوبة فتدبر
وقد دلت الاخبار على اجراء الحد على من زنى او لاط ثم اقر بها عند النبي صلى الله عليه وآله او علي عليه السلام مع ان مقتضى
سقوط الحد بالتوبة قبل الاقرار سقوطه وعدم جوازه فان منه ما ورد في صحيحة مالك بن عطية عن ع
احراق المقر باللواط عند امير المؤمنين عليه السلام بعد حكمه عليه بالاحراق ولا وجه لترك قبول التوبة
قبل الاقرار ولا دلالة في الخبر عليها بل على اقراره خاصة فلعله لا يستلزم التوبة سابقة لم يكن
لسقوط الحد عنه وجه لكن يشكل حكمه عليه ابتداء بالاحراق فتأمل اللهم الا ان يكون ذلك
لمصلحة وامتحان له ويمكن فرض تحقق التوبة عن الاقرار عند غير الامام ونائبه الغرض منه الحد
عليه بل لغرض آخر من خوف الحدود ونحوه لا يستلزم التوبة انما الاشكال في الاقرار عند الامام
او الحاكم بقصد اجراء الحد عليه فانه بعيد ذلك بدون التوبة بل لا يمكن بدون الندم على الفعل
والخشية من عقاب الله فتأمل وفيه انه لا ينفك عن الندم عن الفعل والعزم على الترك وهو معنى التوبة
لا غيره حقيقة ثم والجلد الحاصل له مع الاقرار بنفسه انما هو الخشية من عقاب الله وهو ملزوم للتوبة فتدبر
ويمكن ان يقال ان الاقرار كما ذكر وان استلزم الندم مع الندم لكنه لا يستلزم العزم على الترك
فتدبر وكيف كان لا فرق في سقوط الحد بالتوبة قبل الاقرار او البينة وثبوت التخيير للحاكم بعد الاقرار
وعدم سقوطه بالتوبة بعد البينة بين الفعل والمفعول والظاهر سقوطه بادعاء التوبة قبل الاقرار
او البينة بدون البينة عليه بسقوطه بالشبهة الدارئة **قوله** من قبل غلاما بشهوة الخ الظاهر
من المقدم هو غير البالغ ولا وجه للتخصيص بل يعزر من قبل الغير بشهوة غلاما كان او رجلا او صبيا
او شيخا سواء قبل الرجل مثله او اجنبيا محرما كان او غيره وكذا لو قبل المرأة مثلها او
اجنبيا وما كانت او غيرها بل لو قبل حيوانا غير الانسان بشهوة فكذلك لتحقق التحريم
باختلاف المقبل شدة وضعفا وبذلك يختلف كيفية التعزير ثم ان ثبت التقبيل
بشهوة بالاقرار مرة او مرتين مع احتماله ثلاثا او اربعا في الاقرار بوجب الحد او التعزير

يدل على كونه بشهوة فلا بحث ان ثبت كونه بشهوة او شك فى كونه بها فلا تعزير لاصالة عدم الشهوة وعدم
وجوب التعزير قوله تحت ازار واحد مجردين وفى ثبوت التعزير مع تجرد احدهما خاصة نظر
القيد هو العدم وكذا مقتضى الاصل هنا وكذا يشكل نوم الذكرين مجردين مع القرابة فى ازار واحد
مع عدم الوجود وعدم الضرورة قوله ويشكل ان معظم الرحم لا انما يجوز النوم فى ازار واحد مجردين المحارم
فى العورة كالزوجين دون سائر الاقارب لم لو اجتمع الزوجة مع القرابة جاز ذلك الحكم للزوج
دون القرابة ومع ذلك لا ينفى العبارة على عدم التعزير مع الضرورة بخلاف ما لو قيد بكون
مجردا فيكون مخرجه لا تعزير كما لو كان لضرورة او كان احدهما صغيرا جدا لا يكون محلا للشهوة فانه لا تعزير
ايضا وان كان الآخر كبيرا سواء اختلفا فى الذكورية والانوثية ام اتحدا فى احدهما وكذا يجوز
مع المحرمية كالزوجين وان كان الفرض فى عبارة المصنف والشارح هنا هو الاتحاد فى الذكورية وانما
قال ذلك لا التقييد لوضوح الحكم بان التعزير انما هو بعد حرمة الفعل قوله مسلمة او كافرة ولو ساحقت
الكافرة المسلمة ثانيا لكانت الكافرة الفاعلة المستحق احتمل وجوب قتلها كما فى الكافر بالمسلمة
بالمسلم بجامع الانتهاك بهتك حرمة الاسلام كما لو علم احدهما كلامه قوله فاعلة او مفعولة لعل المراد
هو المباشرة المستحق وان بدا قوله لقول الصادق عليه السلام حدها حد الزانى الخ يحمل الدليل منحصر فى هذه لا طلاق
بل هناك اخبار صريحة فى رجم المحصنة بصحيحه وغيرها منها ما روى عن الحجاج عن الصادق عليه السلام ان رجم
المساحقة فى العدة الرجعية ومنها ما ابان فى مسائل زنى مع زوجة فاحبلها بكرا فى الصحيح
ان الزوجة المساحقة ترجم لانها محصنة وفى اخبار آخر انها ترجم قوله وظاهرهم هنا عدم الخلاف
فيه ان صرح ابن ادريس المخالفة لقولهم فيه بالقتل فى الثالثة كما فى الزنا واللواط وقد حمله
وغيره بعد بيان الخلاف هنا فهم ولعل الشارح يستظهر عدم الخلاف من عبارة المصنف حيث حكم هنا بالقتل
فى الرابعة بلا تردد واشعاره بخلاف مر فى اللواط فتدبر قوله حد ثالثة ان اتت الخ ولعل
الحكم فى الذكرين المجتمعين تحت ازار واحد او الرجل والاجنبية كذلك لما مضى فى بعض الاخبار
قوله ولو وطئ زوجته فساحقت الخ ... والمنفعة ... الكافرة وكره الولد

الزانى حدها حدا وسبق والمراد فى تعدى الحكم الى امثاله كلام المحللة حدها بالتحليل ففرق بين الصيام والاول
والاول وضع خلاف جميع الفقهاء ومورد النص قوله ثم ساحقت بكرا الخلاف يشمل كون البكرة حرة وامة
مسلمة وكافرة وفى تعدى الحكم الى الثيب نظر من الاصل وتنقيح المناط قوله لانه علوق من حمل
النص وما ذكره لا شك فيه مع ذلك ينتقض بان الزنى ونحوه من الاجنبية من غيره الرجل بالحق
وطء لا يلحق به الولد شبهة لا يلحق به قوله لان الزانية اذا مسخت لا قصاص ودون الاتها افاد الانثى
بالتخصيص مع شعور بالموطى والحمل فلا اذن كل الاقصاص ... فلو علمها بالحمل مع رضا
بالحمل وعلمها بما ضعف فى الحالة احتمل سقوط المهر كما لو اذنت فى الاقتضاض والمعتمد فى
ثبوت النص هو مورد النص اعنى مورده عدم العلم بالحمل وعدم الرضا به فتدبر قوله
استنادا الى رواية ضعيفة السند فيه مع صحة بعض ما دل على الرجم هنا قوله من الاخبار
الصحيحة منها خبر صححها ابن المتقدم من الاخبار الصحيحة فتدبر قوله حيث سبق جملة منها
الاجماع فى الاستعداد والقيادة وغيرهما قوله سواء كان اذكر او محمولة وجوب قتل الجامع
سواء كان اذكر او لو جمع بين الفاعل والمفعول المسلم المنتهك حرمة الاسلام فتدبر قوله ان
يحلق راسها الى قوله رواه عبد الله بن سنان فان الرواية انما تدل على النفى دون الحلق
والتشهير ثم عليهما الاجماع من القيادة ولا ... وقيل ... بالنظر الى
ان الاول مرة معها لقول المصنف بالثبوت بعد المرتين لا بالنظر الى اصل النفى ونحوه من
اجماع لا خلاف ولكن قول الشارح وافقه للمصنف مع ان ... الحكم و ...
فى القيادة ... مع ان النفى والحلق والتشهير بعد مرتين قوله ولا كفالة فى حد الا
يشمل ما اوجب الحد زنا او ما لا آخر ... عدم الكفالة على الاول ... وعلى الاخير
فيتأمل فتدبر قوله ولا تأخير فيه اى بعد ثبوته عند الحاكم اما قبله فيجوز التأخير بمعنى
تأخير الاقرار وشهادة البينة عند الحاكم فى حق نفسه ثم وان مثل البينة ... فى الحق
فى حق الناس بالجملة لا يجوز للحاكم تأخير الحد بعد ثبوته عنده اما غيره فلا باس بلا ...

ومنها ان مطالبة الحق في القذف ومعنى البيت بعفوه وسيأتي ذلك ودراية سماه من عليه حق به
القذف في وجوب العود في شهادة المحدث محل نظر ومقتضى كلامهم عدمه لا يحصر في حق نص ولا
شيء لمستثنى من عدم جواز تأخير الحد ما لو ادعى القاذف ان البينة على الفعل فانه يؤخر عنه الحد
حتى يقيمها لم يلزم التأخير الكثير فيه عرفا وكذا يجوز تأخيره للعان وقد يجوز تأخيره مع
اذن المقذوف فيه او طلبه نظرا لظهر جوازه كما يجوز له العفو ومن ذلك يعلم اختصاص
عدم جواز تأخير الحد بما لو كان حق الله تعالى او حق الناس مع طلب العفو من صاحب الحق والا فلا
باس بتأخيره ولا يجب تعجيله وكذا يستثنى ما ذكر من التأخير كما ذكره بعضهم قوله ولا شفاعة فيه
اما في حقوق الله تعالى فلا شفاعة فيه مطلقا عند الحاكم ولا عند البينة قبل حضوره مجلس الحكم ولا بعد
قبل اقامة الشهادة واما في حقوق الناس فلا شفاعة عند الحاكم واما عنده نفي الحق فيصح الشفاعة
ومنه في القذف مطلقا ولو بعد ثبوته عند الحاكم واما في السرقة فلا يجوز الا قبل الثبوت عنده
او قبل المرافعة اليه قوله حق الله تعالى او مشترك كالقذف والسرقة فانه مشترك فمن قال
هو حق الناس فيصح عنده كالا مكيل انه عدم الشفاعة في حق الله تعالى مطلقا وانما عدمها فيما فيه حق
الناس كالسرقة فانما هو بعد الشهادة عند الامام اما قبله فلا باس بها قوله وما الحق بالزنا
اللواطة اللازم منه عدم تحقق القذف فيما رمى بالسحق والعبادة ونحوها وهو كذلك فلا يحرم
في حقه بل التعزير خاصة ولا يخفى انه لا بد في ثبوت حد القذف من حرية المقذوف حال
القذف اما لو قذفه بعد موته نال حده لموا لاكن موروثه فانما هو لو وقع القذف في حال حياته
وثبت له حال حد القذف فانما يقبل بسببها شرعا يورث لا مطلقا لكن سيأتي ان ثبوت الحد
بالقذف بعد الموت قوله زنيت بالفتح او بالكسر قوله وانا لم يعرف المراد منها ولا يخفى
انه لا يشترط في القذف المواجهة كما زعم العبارة بل هو نسبته صريحا الى الزنا او اللواط
حاضرا كان او غائبا منه قوله لست لكذا او لست لابيك القذف هنا لانه ينفي كون
الزنا بلا ام غير متصور فلا حقيقة ولا يخفى ان قوله لست في كذا له ام عجب المخصوم من القذف لاحتمال

كونه

كونه ولد شبهة لغيره او نكاح وكذا قوله لست لابيك اي لست لمن تنسب اليه من كذب امه انت ولد
غيره اما بنكاح او بشبهة او زنا ولا يتعين الاخير حتى يصير قذفا لكن الظاهر صيرورته قاذفا وحقيقته
في القذف كما لا يخفى فتدبر قوله فانه لا ينبغي مطلقا اي سواء كان من ام لا والحق ان العبارة ان في
لا يسقط الحد باللعان في صورة الاقرار بالولد ثم القذف واما عدم الانتفاء باللعان ثم فيه
خارج عما نحن فيه لكن ما ادعاه نفي الحد ولا الانتفاء مثلا وزمن في الثبوت باللعان حيث ينتفي
به احدهما ينتفي الآخر صرح بعدم انتفاء الولد باللعان مع الاعتراف به فانه يستلزم عدم سقوط
حد القذف فانه تم به فتدبر ولو قيل ان المراد عدم انتفاء الحد عنه سقط الايراد لكن فيه تكلف
ثم في عدم سقوط حد القذف هنا باللعان تامل وانما ينتفي اللعان لنفي الولد بافراده به
دون اللعان القذف والتفصيل ان القذف ونفي الولد قد ينفك كل منهما عن الآخر وقد يجتمعان
والحكم مع الانفراد ظاهر اما مع الاجتماع وان لم يكن اقر بالولد ففي ثبوت لعان واحد او لعانين لنفي
الحد والولد وجهان ذكرهما الشارح في باب اللعان اما اذا كان قد اقر بالولد حين اجتماع نفيه
وقذفها فلا لعان لنفيه قطعا كما مر واما عدمه لسقوط حد القذف هنا فمحل اشكال ولم
اجد به تصريحا ويظهر من كلام الشارح هنا سقوطه ايضا وفيه اشكال بعموم ادلة اللعان ونحوها
بما نحن فيه اجتماع القذف ونفي الولد فينبغي عدم سقوط اللعان للقذف فتدبر ويؤيده
ما ذكره انه صار لا اجماع لو قام بينة بزناها سقط اللعان للقذف وبقي لنفي الولد
كما صرح به الشارح في باب اللعان ولا فرق في ثبوت اللعان للقذف مع الاجتماع وسبق الاقرار
بالولد بين القول بتعدد اللعان مع اجتماع السببين او بثبوته وحده فتدبر قوله يا ابن الزنية
هذه اللفظة اعم من كون الولد من الزنا لكن المتبادر منه عرفا انه ابن الزنا قوله ولد
نسبه الزنا اي نسبه المتولد الى الزنا بقوله ولد من الزنا فان معناه ان ولادته منه
والغرض ان الولادة لا تتحقق الا بهما فكذا الزنا المنسوب اليها الولادة وبالجملة كون
الولادة منهما يستلزم هنا وقوع الزنا منهما وفيه منع ظاهر اذ لا مانع من تحقق الزنا من احدهما

خاصة دون الأخرى اذ ليس الزنا مجرد الدخول بالمرأة حتى يتحقق بقيامه بهما معا بل هو عبارة عن الدخول مع
القصد والعلم بالتحريم والاختيار ويمكن تحقق جميع هذه القيود في احدهما دون الآخر فلا يكون زانيا
الا باحدهما وان قام الدخول بهما معا فلعل وجه الشبهة وجه اشتباه الزنا بالدخول ويحتمل ان يكون
وجه الشبهة اشتباه الزنا بالولادة من حيث توهم انه توقف الولادة على الطرفين يستلزم لقيام الزنا
بهما ايضا فلذا بين ان قيام الولادة بهما معا فلا يستلزم تحقق الزنا ونسبته اليهما معا فلا يستلزم تحقق
الزنا ونسبته اليهما معا اذ يكفي في ذلك النسبة ثبوت الولادة بالزنا من احد الجانبين لكن المتبادر منه
نسبة الام المنتسب اليها الى الزنا دون الاب كما لا يخفى ثم الظاهر منه ثبوت الزنا من الام وهو خلاف ما اراده
ونطقه وابين ذلك من نسبة الاب المنتسب اليه المولود على فراشه اليه كما هو المطلق فتدبر قوله ولانه
الظاهر عرفا فيه منع ظاهر اذ المتبادر من قولك زنا الام المنتسب اليها بغير الاب المنتسب اليه لا من ابا المنتسب
اليه لو نسبه المنتسب اليها بهما المدعى حتى يلزم قذفها على التعيين فيثبت الحد لها نعم يدل على ثبوت
زنا رجل بام المنتسب اليهما المتولد منهما فيلزم منه قذف الام خاصة دون الاب لعدم تعينه و
في قذف غير المعين اجماعا ان لم يكن في محصور ظاهر انه لو سلم دلالة اللفظ على نسبة الزنا الى الطرفين
من دون اكراه ولا شبهة من احدهما لم يلزم منه سوى الحد للام لعدم قذف معين غيرها فلعدم قذف الاحد
للزانية لعدم العلم بتحصيل للاب المنتسب اليه ظاهر العدم فقذفه كما مر ونحو يقذف المرأة قذف
الام متيقن لانها وحدها مقذوفة او مع الاب المنتسب اليه ظاهرا واما القول بسقوط الحد راسا لاحتمال
تحقق قذفها اصلا كما يذكره الشارح فضعيف طاردا اما قذف الاب فغير معلوم ويكفي الشك في درء
الحد فيه ومثل ذلك لو قال يا ولد الزنا وابن ولد الزنا قوله لاختصاصها بالولادة ظاهرا يعطي ان المتبادر من
اللفظ من الولادة هو ولادة الام دون الاب وفيه قوة كما لا يخفى على من راجع الى العرف والصف
لا يفهم منه نسبة الاب المنتسب اليه ظاهرا الى الزنا وانما يفهم منه نسبة الام المنتسب اليها خاصة اليه
استلزامه نسبة الزنا الى الاب المخلوق من مائه لكن لاحد لا بهامه وعدم تعينه كما عرفت قوله
ويضعف بان نسبته اليهما واحدة اي نسبة الولد او الولادة او التولد الى كل منهما واحدة اي

كما انه ينتسب الى الاب ينتسب الى الام فاذا انتسب الجماع والولادة الى الزنا فقد نسب كلا من الابوين اليه
فيلزم الترجيح مع تساوي النسب ويحتمل ان يراد ان نسبة الزنا اليهما واحدة لانه فعل قام
بهما فيقع بينهما فاذا نسب الى احدهما لزم نسبته الى الآخر وفيه منع ظاهر كما علم مما مر ويرد على الاول ان
نسبة الولد الى كل منهما وان اتفقت لان الاب المنتسب اليه الزنا مجهول العين فلا قذف
قوله والاحتمال قائم فيهما بالشبهة يعني يحتمل حصول الاكراه او الشبهة بالنسبة الى كل منهما
ويلزم منه نسبة احدهما خاصة لا على التعيين الى الزنا فيندرئ عنه الحد للشبهة وعدم تعيين
المقذوف وان اشتبه فهو مردود واعلم ان هذا انما يقتضي منع ثبوت الحد للام خاصة ولا يقتضي
ثبوته لهما وفيه ان احتمال الشبهة قائم وسلم بالنسبة الى الاب لا الام فلان الظاهر من تلك العبارة
نسبتها الى الزنا ثم انه يظهر من ذلك الكلام انه لو نسب الزنا الى احد شخصين او احد جماعة معينة
بغير تعيين المقذوف لم يثبت حد القذف لجهالة العين ويحتمل ثبوت الحق للجميع وان لم
يثبت الحد منهما او منهم على الانفراد ولم احد هنا نصا ولا فتوى قوله لقيام الاحتمال اي
احتمال الاكراه والشبهة وفيه بعد لان الظاهر المتبادر من تلك العبارة حصول الزنا من الطرفين ومن
لم يلتفتوا الى احتمال الشبهة والكره في قوله لست لابيك او لست لابيك وحكموا بالقذف
والحد واما الوجه ما ذكرنا من عدم تعيين الزانية بالام فلا حد له مطلقا ويحتمل ان يراد قيام
احتمال نسبة الزنا الى الرجل كما يحتمل نسبته الى المرأة والقسمان متساويان ولا ترجيح
لاحدهما والاحد يجب تعيين المقذوف وهذا مبني على ان ذلك الكلام لا يفيد القذف
لهما معا وانما المتيقن منه قذف احدهما خاصة بلا تعيين وفيه ما مر من ان الظاهر منه قذف الام
حسب قوله ولو قال لامرأة زنيت بك فلا ينبغي ان يذهب عليك انه قد سبق من المصنف قول بان
انه لو قال زنيت بفلانة او قال المرأة زنيت بفلان ثبت حد القذف ولا فرق
بينه وبين ما ذكره هنا الا في ترديد زنيت بك فلا وجه لحكمه هنا بعدم القذف لاحتمال الشبهة
او الاكراه مع قيام ذلك الاحتمال ثمة ايضا ولا يعرف فرق بين المقامين قوله لان الزنا فعل

واحد تعدد فيه قذفا بسبب الفاعل واخرى الى المفعول فان كان هذا الفعل الواحد زنا بالنسبة الى احدهما
كان كذلك بالنسبة الى احدهما كان كذلك بالنسبة الى الآخر فلا يلزم اضافة الفعل الشخصي بامرين متضادين
ايجاب الشيء عنه بانه ان اخذه حد ذاته ومن ثم لا يجوز اضافة بالزنا وعدمه للزوم الجمع بين النقيضين
واما اذا تعدد بالحيثيتين لا انه متعدد ومختلف باعتبار الاضافة وتعدد الجهة التقييدية كاف
في التعدد والاثنينية وحال المشهور في فرع المسألة من حيث اضافة الى الفاعل مغاير من حيث النسبة
الى المفعول اذ تعدد باعتبار الاضافة تجانس لاختلاف في الصفة واتصافه بالصفات المتضادة كان
يجوز كونه زنا بالنسبة الى احدهما ومحللا بالنظر الى الآخر وقد مر هنا جواب آخر وبيان مجرد لا يلزم
زنا واما الزنا الحاصل من كره مع الوطء ولا اختيار والعلم بالتحريم فيمكن حصول هذا المعنى لاحدهما
دون الآخر فتدبر **قوله** لما ذكرنا فيرد لا تلزم عليه اولا كان الزنا فعل واحد … **قوله** ودل
عليه ما رواه مسلم في صحيحه ابن مسلم في رجل قال لامرأته يا زانية انا زنيت بك قال عليه حد واحد لقذفه
اياها ولا يخفى ضعف الاستدلال به لان ثبوت الحد في مورد السؤال انما هو لقوله يا زانية لا انه صريح
في القذف لا لقوله انا زنيت بك ثم لو كان اقتصر على الاخير يجري ان يسند الى ما ذكرنا علم انه لا قوة
في وجوب الحد بالقذف … ووقع حال التعصب وغيره ما لم يقع الوطء وهل يثبت بالقذف
مستريبة ولعبا ومزاحا … فيه نظر والظاهر العدم لعدم قصد المعنى وانما يقصد فيه اللفظ …
واللفظ في القذف … ولو ادعى الهزل قبل منه مع امكانه ودرئ عنه الحد اما مع اللفظ …
يحمل عليه فيجب الحد به فتدبر **قوله** وهو انما قواد على زوجته لا ربابة ذلك قذف للزوجة دون البنت
ولا الاخت دون المنسوب اليه القوادة فلا يصح قوله فيجب الحد للمنسوب اليه وهل يثبت القذف …
مع تعدد الزوجة او البنت او الاخت فيه نظر والاقوى عدمه لعدم دلالة على قذف الجميع ولا …
واحدة معينة ووجوب الحد لقذف غير المعين غير معلوم وان كان محصورا في معين ولا …
فيه نص ولا فتوى **قوله** ولم يستعملها اهل العرف فيه اي العرف العام فالمراد بعرف القائل العرف
الخاص فلا ينافي **قوله** ولا وضعا اي لغة **قوله** للتعريض بالقذف قال في جامع المقاصد مسئلة

الخطبة

الخطبة التعريض بالنكاح التعريض هو الاتيان بلفظ يحتمل الرغبة في النكاح وغيرها مثل رب راغب فيك ومن يجد
عليك والفرق بينه وبين الكناية ان الكناية عبارة عن ذكر الشيء بغير اللفظ الموضوع له مثل طويل
النجاد والحمائل لطويل القامة وكثير الرماد للمضياف والتعريض ان يذكر شيئا يدل به على شيء
لم يذكره مثل قول المحتاج جئتك لاسلم عليك فمعنى الاول المكنى باللفظ غير موضوع له اللفظ وفي
الاخير اللفظ المذكور ويلوح منه ما يدل على المراد وهو اللفظ الصريح في المراد لكنه مستعمل في غير
الموضوع له والتعريض هو الاتيان بلفظ غير صريح فيه بل يحتمل المراد وغيره ويوهم وان كان اللفظ
حقيقيا **قوله** بكونه المقول له اي المخاطب بالتعريض **قوله** او المنسوب اليه اعني غير المخاطب بعض
بمن يريد تفهيمه وتنبيهه عليه واعلم ان حق القذف ليس موروثا بل يجوز تأخير الحد فيه لرواية سماعة
عمن قال لغيره يا ابن الزانية قال ان كانت مرحية فليس له ان يعفو العفو الى الامام متى شاءت
اخذت بحقها **قوله** وكذا يعزر … وحاله من حقوق الناس فيتوقف ثبوته على مطالبة المشتوم
ومرافعته اما من حقوق الله تعالى فيستوفيها الحاكم ولو بدون مطالبته ومرافعته وحينئذ لا يجوز
فيه شيء فعلى الاول يسقط بعفو المشتوم لا على الاخير فتدبر **قوله** لان ضابط التعزير فعل المحرم
مطلقا صغيرة كان او كبيرة ومن ذلك يعلم ان قول المصنف بكل ما يكرهه المواجه لا بد من تقييده بالحرام
فلو كان الفعل … او لا صحة اللفظ او فاعله في مقام … البحث او مقام التعريف او مع استحقاق المقول
له فلا تعزير **قوله** وهو مستتر بفسقه فيحرم نسبته الى فعل الحرام وان كان الشاتم عالما به سواء شتمه
بحضوره او غيبته وسواء كان الشتم سواء ام مجازا اي سواء كان بحضرة الغير ام بينه وبينه اللهم
الا ان يريد بذلك ردعه ونهيه عن الحرام مع توقفه عليه فيجوز بل يجب **قوله** فلو كان متظاهرا
بالفسق اللهم منه بالكبيرة او الاصرار بالصغيرة فلا يجوز شتم المتجاهر بالصغيرة بلا اصرار وعزر شاتمه
لعدم كونه فسقا ويحتمل ارادة عدم التعزير لشتم المتجاهر بالمعصية ولو صغيرة لان المتجاهر بها في
المروة فلا يجوز شتمه وان كان فاسقا … الا ان لا يكون محرما فيعزر شاتمه وفيه مع ذلك
قوله لتظاهره بالفسق **قوله** فيصح مواجهته لاطلاق التعزير بالجواز ولا يخفى عدم الوضوح في التخصيص

الا انه استعمل اللفظ في غير ما وضع له
هو اللفظ الصريح

بالمواجهة بل بطريق النسبة كذلك ولو مع الغيبة فما اشار اليه الشارح من الايراد على المصنف بقوله بل المعتبر الى
رد عليه انتهى قوله بما يكون نسبة اليه حطا الا انه يقتضي جواز مواجهته بكل ما يكون نسبة اليه فعلا له
عما لا يتجاهر به مع تجاهره ببعض المعاصي الكبيرة فلو تجاهر بالشرب جاز نسبته الى كل معصية صدرت
ولم يتجاهر بها وفيه تامل فتدبر قوله حمله على طريق النهي اي بقصد النهي عن المنكر ومع اجتماع
شروطه لا مطلقا وانما التعزير هنا قوله الكمال بالبلوغ والعقل لا يعتبر فيه الخلو من الغضب
فيحد القاذف حال الغضب على المقذوف واما الغضب على وجه يرفع قصده فيتجه سقوط الحد
بلا اشكال واما قذف الغالط والساهي والغافل والنائم فلا حكم له اصلا فتدبر قوله ولا يظهر من الخبر
بالمحصنات هنا معناها الشرعي وان المتبادر من عذاب المحصنة من حيث انها محصنة انما هو العذاب الذي
تعليق الحكم على الوصف المشعر بالعلية وايضا لو اريد ان على الاماء نصف حد الحرائر مطلقا لم يكن للتخصيص
المماثلة للمحصنات وجه فتدبر قوله بل لا اجماع في هذا الطريق لان الحكم المنقول دون المحصل بدليل رد
على ما ذكره في الخلاف وصلاة الشيخ في مبسوطه دعوى الاجماع الى ان قال فتدبر قوله ويشترط في المقذوف
اي ويشترط في ثبوت القذف احتمال صدق ما قذف به وعدم القطع بكذبه فلا حد مع الجزم بكذب
القاذف كما لو قذف المجبوب او الصبي او المريض الذي يعجز عن الوطي ونحوهم بل يثبت عليه التعزير
خاصة للكذب والبهتان وهذا الشرط استفيد من كلام الشارح في باب اللعان عند شرح قول المصنف
في الملاعنة الكمال في فتدبر قوله وهو يطلق على التزويج اي حمل الملاعنة على جميع هذه المعاني عدم
اشتراط الزنا والخيفة والحاد وجهان قوله فانه الحصن ودخل الاحصان بمعنى التزويج
قوله ومع الحرية ومنه قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب قوله والمحصنات من المؤمنات دخل هو
في الاية بمعنى العفة اي العفايف من المؤمنات قوله اعني بالاحصان اي فالاحصان له معان احدها
ما مر في الزنا المحصن والاخر ما ذكره في باب القذف وتارة يراد به الاسلام او الحرية الا انه قوله ولو قذف
انه لا حد يفيد في المبعض ابتداء اشتراط الحرية التامة والظاهر ثبوت الحد بالنسبة الى الجزء الحر لو قذفه
احد ويشهد له رواية حمزة بن حمران عن رجل اعتق نصف جاريته ثم قذفها بالزنا قال ارى ان عليه خمسين

جلدة

جلدة ويضرب دية قوله اسقاطه من الزنا بنفسه بان زنا يقتضي عدم سقوط حد القذف في قذف المتجاهر
بغير الزنا من انواع المعاصي انتهى حكم غير المتجاهر اصلا فالمراد بالقذف غير المتجاهر بالزنا وان تجاهر
بغيره فالدليل على جواز غيبة المتجاهر بالمعصية وانه لا حرمة له ويجوز ايذاؤه بانواع الاذى محمول على غير
القذف مع غير المتجاهر بالزنا ولا وجه لتخصيص المتجاهر بالزنا بل المتجاهر باللواط ايضا يسقط حد القذف
لو قذف لانه ايضا من اسباب القذف كالزنا لكن لو تجاهر باحدهما وقذف بالاخر استحق القاذف الحد
فتدبر قوله فالواجب التعزير هل المراد بالقرب المستوى خاصة او ما يعم الشتم والضرب باليد
الحاكم الظاهر منهم الاول وهل هو حق الله تعالى خاصة او حق الناس الظاهر الاخير فيتوقف التعزير
على مطالبة المقذوف او وليه ويسقط بالعفو لكنه لما كان مشوبا بحق الله تعالى يستبعد ثبوته في الجملة
بدون المطالبة وان كان مع الشك ولم اجد هنا نصا ولا فتوى ومقتضى الاصل عدم ثبوته بدون
المطالبة وسيأتي في الكلام والظاهر انه يتكرر التعزير باجتماع المقذوفين ومطالبتهم دفعة وفيه
ولا دليل على انه حق الناس وسيأتي في كلام الشارح عند ذكر سقوط حد القذف بالعفو والبينة ونحوها
ما يؤيد كونه حق الناس ويجري الكلام في القذف لوجوب تمام الحد مع عدم مطالبة المقذوف ونحوه
فهل يثبت التعزير لاشتمال القذف على حق الله تعالى لانه معصية بالعفو لا يسقط ذلك فيجب التعزير
تحقق كلام فيه محل اشكال ولا نص هنا ولا فتوى وهل يجوز المصالحة عن حد القذف واسقاطه بعوض
اشكال لم اجد فيه كلاما ولا وجه جواز الصلح عن حق الشفعة والخيار والتحجير ونحوها الا انها متعلقة
بالمال ونوع مقابل لا انها متقومة بخلاف حق القذف فانه غير متقوم ولا يتعلق له بالمال ولذلك
لا يقابل بالمال ولو اسقط بالعوض او اسقطه لا يثبت العوض وهل يسقط الحد لانه مشروط
بالعوض لو اسقطه لا يثبت العوض هل يسقط الحد او لا لانه مشروط بالعوض فلم يحصل
ابن حمزة في الفرض كلامه والتامل فيهما مجال ثم صرح في التحرير والقواعد بعدم جواز الصلح في القذف
وفي الدروس بعدم صحة الصلح عنه بالعوض لجواز اسقاطه بالعفو عنه ووجهه اجماعا والعفو عنه سقوط
الحد جاز قطعا بلا عوض وتمام التحقيق في الصلح قوله ووجه عمومه دلالة ان اريد به عموم ادلة حد

القذف من آية والرواية وورد انه لا حد هنا اجماعا والعموم مخصوص بغيره والمراد ان اريد عموم دليل التعزير
ممنوع لان التعزير انما هو على الحرام والتحريم هنا اول المسألة بل لا تحريم لما بان من عموم ما دل على جواز
الاضرار وكذا قبح ذلك هنا ممنوع **قوله** من انواع الاذى عمومه يقتضي جواز ضرب الشتم من القرب ونحوه
من الاهانة بل الجرح والقتل انتهى وفيه تأمل **قوله** ويرد على المقام وكذا يحصل التردد في قذف الكافر
مع العلم بوقوع الزنا منه باعتقاده لا في اعتقادنا كما في المجوسي بالنسبة الى وطي امه وبنته ونحوهما
وفي صحيحة الحلبي نهى عن قذف من كان على غير الاسلام الا ان يكون قد اطلعت على ذلك منه ومثله
صحيحة عبد الله بن سنان وهو دال على جواز قذف غير المتظاهر منهم بالزنا ونحوه **قوله** اما مسلمة اماه
بعد ولاية او ولادة بعد الاسلام **قوله** فلو ماتت وكانت مسلمة اى حال القذف وفيه لا مدع له
قذف الميت فيه حد مع ثبوت وارثه ومطالبته لا بمجرد دليل ثم من تعقبه في رجل قال لآخر يا ابن
الفاعلة يعني الزنا الا ان قال وان كانت مرة ماتت ثم لم يعلم منها الا خيرا ضرب المفتري عليها الحد
ثمانين جلدة والقم منه لكن قبل القذف وفي الصحيح عن اسمعيل بن الفضل عن الرجوع بالزنا وقبل
لابنها يا ابن الزانية ثبت حد القذف ومطالبه ووليه القذف بعد موتها ويدل عليه ايضا صحيحة محمد
مسلم لابنه والطلاق مع تفضل عمار لابنه **قوله** فكذا ابا الكافر لعل مستنده آية نفي السبيل وكانه
ممنوع لان الحد لا مانع هنا السبيل دون الكافر بخلاف ما لو قذف الكافر فلا باس بثبوت الحد له
دون الاخير لا آية نفي السبيل فلا يرد ان ما ذكره الشيخ دعوى مجردة عن الدليل بل مصادرة محضة
قوله اقبل من عنه للشافعي دليل لانه قال ولو كانت مسلمة ولا وارث لها سوى الكافر لم يحد والمحتمل ان
يراد انه لا وارث له بالقوة اى من شانه ان يرثه الاعلم برثها مانع سوى الكافر ومعلوم انه لا يرث
بالفعل **قوله** لصحيحة ابي ولاد ومثلها صحيحة عبد الله بن سنان عن رجلين افترى كل واحد منهما
على صاحبه فقال يدرى عنهما الحد ويعزران وهل التعزير هنا بعد المطالبة ويسقط بدونها او بالعفو
بناء على انه حق الناس او لا يسقط بناء على انه حق الله فيه وجهان ولا ولا لا يتضح لظاهر النص
ع لا خير لان تعزيره كان بعد المطالبة فيه رفع الاول او طالبه احدهما وحكى الامر بثبوت التعزير على

الاخير

الاخير دون الاول ولو تقاذف بموجب التعزير او قذف احدهما بموجبه والاخر بموجب الحد ففي سقوط الحد
والتعزير او العدم وجهان والظاهر الاخير للاصل وفقد ما يدل على السقوط هنا ويتجه ان التعزير
بدل عن الحد مع سقوطه ولا يحصل التعزير لو سقط مع ذلك لسقوط الحد بموجب التعزير ولو ... صور
قذفه احدهما وشتم الآخر بغير القذف وفي رواية ابي مخلد السراج في رجل دعى آخر ابن المجنون
فقال الآخر انت ابن المجنون فامر الاول يجلد صاحبه عشرين جلدة وقال اعلم انك ستعقب مثلها
عشرين فلما جلده اعطى المجلود السوط فجلده **قوله** بالزنا في بنته الغرض من هذا القذف مع
احتمال كون القذف لا ساوا ابنها ونحوهما من زوجته فان الحد هنا للمقذوف دون المواجه فلا
يسقط عن احدهما **قوله** ولو تعدد المقذوف اعلم ان القاذف اذا تعدد تعدد الحد بحكم المقذوف
او تعدد واجتمعوا في المطالبة او تفرقوا اجماعا ولو اتحد القاذف والمقذوف واتحد الحد ان اتحد
القذف والا مع تخلل الحد فيتعدد لصحيحة محمد بن مسلم في الرجل يقذف الرجل فيجلد فيعود عليه
بالقذف فقال ان قال ان الذي قلت لك حق لم يجلد وان قذفه بالزنا بعد ما جلد فعليه الحد
وان قذفه قبل ان يجلد بعشر قذفات لم يكن عليه الا حد واحد ثم لا يخفى انه لو اتحد القاذف
مع تعدد المقذوف فان كان بالفاظ تعدد الحد لكل واحد سواء عند المشهور خلافا لابن الجنيد
وان كان بلفظ واحد اتحد الحد عنده وشرط الكليني في المطالبة عند المشهور **قوله**
واجتمعوا في المطالبة المراد اجتماع الجمع ومقتضاه انه مع عدم اجتماع الجمع يتعدد الحد بحسب
تعدد المقذوف فان اجتمع بعضهم في المطالبة تعدد القذف في اليمين المجتمعين لكن يحتمل
وجوب حد واحد لمن اجتمع منهم وان لم يجتمع الكل ويثبت حد آخر او حدود لمن لم يجتمع منهم
وقد يقال انه يشترط في ثبوت حد القذف عدم اقرار القاذف بالبينة على الفعل المقذوف
به كذا يسقط بلعان الزوجة كما يأتي **قوله** على قوم جماعة يحتمل كون جماعة بمعنى جميعا اى بلفظ
واحد كما يأتي في صحيحة الحسن العطار فيكون صفة لمصدر الفعل اى بلفظ واحد كما يأتي في
افراد جماعة اى مجتمعا ومع هذا يكون التفصيل في الخبر انما هو في صورة اتحاد اللفظ كالخبر

ولا تقييد في هذا الخبر على المشهور لابد من تقييد الخبر الثاني بما لو اجتمعوا في المطالبة فيكون بين الخبرين
عموم مطلق ولو قيل يكون جماعة صفة للقوم تحمل اطلاق هذا الخبر وحدة اللفظ وتعدده فيكون
بينه وبين الخبر الثاني عموم من وجه فيقيد كل بالآخر كما يذكره الشهيد ولو حمل لفظ جماعة على كونه صفة للقذف
يكون كناية عن وقوعه متعددا كما يذكره الشهيد تم قول ابن الجنيد بين الخبرين مع الاطلاق بلا
تقييد فيه قوله لانه اقرب الى النسب اه اما انه اقرب الى اللفظ واما الى النسب فلان توصيف القوم بالجماعة
تأكيد وتوضيح ولا حسن فيه الا بتعيين خير منه حمل الحديث على النسب وهو انما يتم بجعل الجماعة صفة
لمصدر محذوف اي افتراء جماعة فان حمل الجماعة على القذف بلفظ واحد كما فهمه الشهيد بان يكون
جماعة بمعنى مجتمعا كان الخبر بمذهب المشهور التفصيل وان جعل جماعة بمعنى القذف المتعدد كما
ذكره الشهيد في آخر كلامه دل الخبر على قول ابن الجنيد في تعدده تكلف فظهر ان الاقرب ولا انسب هو الا
في توجيه الخبر هو ما دل عليه الشهيد قوله وازيد بالجماعة اه انما لم يقتصر على توصيفه للقذف لما
ذكرنا من انه مع جعله صفة له يحتمل معنيين على احدهما يدل على المشهور وهو كون الجماعة بمعنى المجتمع
الواحدة وعلى الآخر يدل على قول ابن الجنيد وهو ما لو كان الجماعة بمعنى القذف المتعدد فتدبر
قوله وكذا الكلام في التعزير فيه ولا ادعى انه حق الناس كما في القذف وقد مر الكلام فيه قوله لا انه
قياس اه يعني انه قياس بطريق الاولى او مفهوم الموافقة قوله لان التداخل لا وجه ان في الحدة
مبنية على التخفيف فاذا ان يثبت التداخل في الاشد اعني الحدود لا تضعف في التعزير كما
ان الرجم يسقط بالانكار بعد الاقرار دون الجلد مع انه على ما ذكره الشهيد هنا يلزم سقوط الجلد بطريق
اولى لان سقوط الاشد يستلزم اولوية سقوط الاخف قوله ومع ذلك فقول ابن ادريس
لا هذا ينافي ما ادعاه من ثبوت الحكم في التعزير بطريق قوله ورد في اطلاقه لا يخفى ان هذا ينافي
رد المصنف بقائه مساواة الولد المملوك في كيفية الحد واقتصاره على نقل القولين ما اصوب
فان ما حمل كلامه على بيان حد الرجعة اللهم الا ان يكون قد عدل عن التردد الى الجزم قوله وان كان
اللهم الا مع انه دينها العلم الحاكم فقبل لكن لا من حيث الشهادة بل من حيث العلم ومع العلم

الشم

الشهيد عدم القبول لان المراد هنا عدم القبول من حيث الشهادة قوله فلا عبرة باقرار الصبي الا اذا
بجز اقرار المملوك اذ لم يصدقه المولى ام صدقه فيقبل اقراره ولو كان مبعضا نفذ اقراره
بحسب جزء الحر قوله ولو انتفت البينة ولا اقرار فلا حد ثم يثبت الحد بكونه لا مرين او علم الحاكم
بموجب الحد اعني القذف وقد مر ان الحاكم يحكم بعلمه لانه اقوى من البينة فتركه هنا ونفي الحد بكذب
الامرين غفلة منهم قوله ولا يمين على المنكر لرواية ابن ابي عمير جاء رجل الى امير المؤمنين ع فقال
هذا قد فني في ان الاول سيتعلق في لا ولكن يستحلف فقال لا يمين في حد قوله اعتبار
ربين مطلقا اي سواء كان موجبه الاقرار بالقذف بما لا يوجب الحد او الاقرار بالزنا او اللواط او
بغير ذلك من المعاصي ويمكن ان يكون المراد من عبارة المصنف هو التعزير بالقذف بما لا يوجب الحد خاصة
بقرينة ان الباب موضوع للقذف وما الكلام الذي هو فيه فقد سبق شرح ينبغي المنافاة بين ما ذكر
هنا وما مر في اللواط من التعزير بالقذف به دون الاربع فلا يتجه قوله مع انه قد تقدم اه قوله
مع انه قد تقدم حكمهم وسيأتي منه ايضا في الفصل السابع ثبوت الاستمناء والتعزير به بالاقرار
مرة واحدة وهو ينافي ما هنا فتدبر قوله وهو اي حد القذف موروث كما ان التعزير كذلك
ما يكره من المواجه فلا وجه لتقييد الشهيد ذلك بحد القذف قوله بكل من يرث المال الا الزوج والزوجة
حال الحياة كان المال القذف في مرتبة الاولى في ارث المال لا يرث الوارث في تعلق القذف في دون المرتبة
الثانية ومع تقدم مرتبة المرتبة الثانية وهكذا ولو وجدت المرتبة الاولى مثلا بعض موانع
الارث كالقتل والرق والكفر ونحو ذلك ورثه المرتبة الثانية كالمال وبالجملة ارثه تابع لارث
المال لا يرث المعتق لانتفاء الحرية ولا الزوجان وبالجملة كل وارث بالسبب عند الامام فانه
يرث وليس له العفو عنه واما يرثه وارث المال بالنسب على ما يظهر من عبارة المصنف
من العفو واما القذف فيه بعد موت المقذوف فانه يرث حده من يرثه الا الوارث حال القذف
بان يكون الميت لو فرض موته حال القذف ورثه ذلك الوارث ويدل عليه صحيحة محمد بن مسلم
الى ان قال وان كان قال لابنه يا ابن الزانية وامه ميتة ولم يكن لها وارث من غيره فهو

بجلد وان لم يكن لها ولد من غيره وكان لها قرابة يقومون بمعنى الحد جاز لهم ذلك من تقرير عن رجل
قال لاخوية ابن الفاعلة يعني ازنة والمقذوف ام لا لاخية ابيه فعفى احدهما عن القاذف واراد الآخر ان
يقدمه الى الوالي لذلك فقال ليس امرى ام الذي عفى اجاز العفو اليهما جميعا فان كان امرتبة
فالامر الى ولى العفو وان كانت حية فالامر اليها العفو يطلاقه كما نرى يشمل مرتبا قبل القذف
قوله فان العفو من استيفاء فلم حد واحد اي ان لم يسقط بعضهم حقه وطالب الجميع فللكل
حد واحد علم ان حد القذف يورث لكن لا كارث المال بان يبعض ليسقط عن الورثة حتى لو
مستحق نصف المال او نصف الحد وسقط حق شركته ابل لكل واحد ان الجميع بمعنى انه لو سقط
ما عدا الواحد كان له القيام بجميعه لا ان لكل واحد ان الجميع بمعنى تعدد الحد بتعدد القاذف وان يجب
اختلاف الورثة لا يجب بالقذف الواحد سوى حد واحد فان اجتمعوا في المطالبة حد لهم حد
واحد لكن الاشكال مع التفرقة في المطالبة فهل يقام لمن سبق منها الحد ويسقط حق الباقين
او يتوقف فانه مع مطالبة الجميع وحضورهم او العفو بعضهم فيستقل في اقامته المحتضر
ولا يحضر فيه نص ولا فتوى لكن قول الشهيد وان تفرقوا في المطالبة فبشرط لكل واحد حد يقتضي
الاشتراك لو فعله استيفاء مع مطالبة الجميع او عفو البعض ويذكر ذلك لا يقام الحد كاملا
ولو طالب البعض وخيف الفوت بالتاخير الى حضور الباقين فتجوز قيامه فانه نعم ولا يبعد
الجواز خلاف الظن لم يمكن للباقين المطالبة ولو تعدد القذف من واحد ومتعدد
ورث الجميع جميع الحدود ولا يختص كل حد بوارث بل لو عفى البعض عن الجميع حصل للآخر بالجميع وله
طالب البعض تعلقا فانه الجميع مع مطالبة الكل حكم ما قلناه وندل على اصل الحكم رواية عمار الساباطي
وفي مرفقة الاخرى ان الحد لا يورث كما تورث الدية والمال والعقار ولكن من قام به من الورثة
وطلبه فهو وليه ومن تركه فلم يطلبه فلا حق له وذلك مثل رجل قذف رجلا والمقذوف اخ
فان عفى احدهما كان للآخر ان يطلبه بحقه **قوله** بعد الثبوت كما مر وقيل قبل على صحيحة ضريس
قال لا يعفى عن الحدود التي لله دون الامام فاما ما كان من حق الناس في حد فلا بأس ان يعفى

عنه

عنه دون الامام ثم قوله دون الامام اي بعده ولا فرق في ذلك بين ثبوت القذف بالبينة والاقرار وعلم
الحاكم ويستثنى من اطلاق النص حد السرقة فانه لا يسقط بالعفو بعد الرفع الى الامام ولو قبل الثبوت
كما يأتي واختار الشيخ في النهاية بين امرهما في العفو في القذف بما قبل الثبوت عند الحاكم فلا عفو
بعده كما في حد السرقة وما مر من الخبر حجة عليه **قوله** ويقتل القاذف في الرابعة اطلاقه يشمل الثبوت بالاقرار
والبينة وعلم الحاكم والجمهور المشهور حيث حكم في اللواط بالقتل في الثالثة شرع وورد اخبار خاصة ثم ان بالقتل
في الرابعة في الزنا مع عدم القول بالفرق بينهما فتدبر وحكم هنا بالقتل في الرابعة مع ضعف نص به
هنا وانما يقتضي عموم صحيحة يونس السابقة من قتل اصحاب الكبائر في الثالثة وجوب القتل هنا في
الثالثة فكان المناسب هو العكس لا اقل من التساوي في القتل بالثالثة لكن ادعى الاجماع في الغنية
على قتل القاذف في الرابعة ويعضده قوله تقدير الحدود بالشبهات ثم المراد بقتل القاذف في الرابعة
قتلة القذف الواقع بعد اقامة حده ثلث عليه لا بعد القذف مرات ثلث مطلقا وان لم يتخلل الحد
بيانه انه لو قذف مرة بالحد فلا قتل عليه سواء تعدد القذف ام اتحد وسواء قذف جماعة
بلفظ واحد ام بالفاظ اجتمعوا في المطالبة ام افترقوا وبالجملة سواء قلنا بالقذف المتعدد حد
واحد ام متعدد فلا يقتل وان وجب عليه حدود متعددة واقيم عليه حد وانما يقتل لو قذف
بعد الحد ثم قذف بعده ثم قذف بعده وبالجملة ليس المراد القتل في الحد الرابع مطلقا لا لزم وجوب
قتل في الرابع لو قذف مرة شخصا واقيم عليه الحد للاول والثاني والثالث فيسقط عنه الحد في
بالقتل وليس كذلك بل لا قتل عليه كما عرفت اما لو قذف مرة واقيم عليه بعض حد ودما تاما ثم قذف
قبل تمام الحد ودم ثم اقيم عليه بعض الحد ودما تاما ثم قذف ثم قذف ثم اقيم بعض آخر ثم
يثبت عليه القتل كما مر ولو وقع العفو فيما سبق على الرابعة فلا قتل في المرة الرابعة من القذف بلا بعد
من القتل بعد الحد الثالث كما مر ثم انه هل القتل في الرابعة حق الله تعالى فلا يسقط بالعفو او حق
الناس فيسقط به وجهان والظاهر الاول ثم انه هل يجب الحد في المرة الرابعة ثم القتل او يدخل
الحد في القتل وجهان ومقتضى الجمع بين الدليلين هو الاول وقال مقتضى الاصل عدمه واحتمل

بقاء بعض الحدود السابقة على وجوب القتل وجب القتل منها مطلقا كما لو تعدد القذف في المرة الثالثة ثم
على بعض الحدود ثم قذف فتدبر قوله ولا فرق بين اتحاد المقذوف وتعدده هذا اشارة الى قوله ولو تكرر
القذف لواحد يعني لا فرق في القتل في الرابعة بين اتحاد المقذوف وتعدده كما لا فرق بينهما في تعدد
الحد واتحاده اذ مع اتحاد المقذوف يتحد الحد ولو تعدد القذف مع تعدده يتعدد مع تعدد القذف
او اتحاده والتفرق في المطالبة ويتحد مع اتحاده والاجتماع فيها قوله ولو تكرر القذف فيه ما لا يخفى
عبارة المتن يحتمل قذف الواحد والمتعدد وقيده الشارح بقوله لواحد ثم اشار الى حكم المقذوف المتعدد
ولو تعدد المقذوف تعدد الحد هذا مع اتحاد القاذف ولا تعدده مطلقا قوله الا مع اتحاد ...
كما مر وقد كما اشارة الى ما سبق من اشتراط اتحاده بالاجتماع في المطالبة قوله ويسقط الحد بتصديق
المقذوف ثم هنا وهل القذف في هذه الصورة الذي يدل على تقدير حرمته كبيرة يوجب الفسق او لا اشكال
لم اجد فيه تصريحا ومقتضى الاصل عدم قدحه في العدالة بعد ثبوتها وعدم ثبوتها لو صدر قبل ثبوتها
ثم [illegible] الحاجة والضرورة كما لو احتاج بجنس الجرح الى ذكر موجبه وكان سببا للزنا او
نحوه [illegible] الى مقتضى وجوب ذكر السبب في الشهادة بالجرح في وجوب الحد به او سقوطه وفسق الجارح
به او العدم اشكال ومقتضى عمومات هو الاول ومقتضى ما ورد من انه ما من محرم الا وقد احله مع الضرورة
الاخير ومن ثم يجوز نبش القبر والنظر الى المرأة للشهادة على العين ولم اجد فيه كلاما والحق عندنا عدم
لزوم ذكر السبب في الشهادة مطلقا فلا يجوز ذكر موجب الجرح لو استلزم قذفا فان ذكره فسق ووجب
حده فتدبر قوله والبينة على قوله ويجوز تاخير حد القذف قال اقام البينة ليستثنى ذلك
زعمهم جواز التاخير في الحد سابقا كما مر في الزنا لكن بعينه فيضم الزاني كثيرا اخرى قوله لكن هل
يسقط مع ذلك التعزير ام هل المراد به التعزير لاجل الاتيان بالمحرم فيكون حق الله تعالى او لاجل
ابذاء الواجد فيكون حق الناس اشكال ومع الاخير يثبت التعزير مع مطالبة المقذوف وعلى الاول
قيل لم يجب بالقذف سوى الحد فلا معنى لثبوت التعزير بعد سقوطه ثم لو وجب الحد والتعزير معا
اتجه ثبوت التعزير بسقوط الحد كما لو قال لشخص يا ابن الزانية او الزاني فيجب الحد للمقذوف

والتعزير

والتعزير للواجد فيسقط حق المقذوف اعني الحد باحد الامور الاربعة في العبارة لا يسقط حق الواجد
وهو التعزير وحمل عبارة الشارح على هذه الصورة بعيد اذ على هذا لا وجه لسقوط التعزير اصلا ونظير
ذلك ما مر من سقوط الرجم بالانكار لو ثبت بالاقرار دون انه هل يسقط الجلد ايضا ام لا ثبت مع ان الحكم
اشكال ومر الكلام فيه قلنا يمكن ان يقال القذف يتضمن ابذاء الواجد بل المقذوف بل
فيجب على القاذف التعزير فبذلك لكن مع ثبوت الحد يدخل الاضعف في الاقوى ومع سقوطه
ينفرد الاضعف بالاستيفاء فتدبر له والحق بقاء ثبوت التعزير بعده على كونه حق الله تعالى او حق
المقذوف فعلى الاخير لا تعزير لانه لم يثبت له سوى الحد وعلى الاول لا يسقط التعزير ومقتضى
الاصل عدم التعزير واعلم ان توبة القاذف هو الاستغفار مع بلوغه الى المقذوف كما ينبغي
ولا يشترط فيه استرضاؤه واعلامه لانه ابذاء جديد له ويحتمل وجوب اعلامه ليبنوا في الحد او يعفو
اما مع العلم عدم علمه فلا توبة له الا بالعفو او استيفاء الحد قوله لان الواجب هو الحد وقد سقط
لا يخفى ان هذا التعليل جار في الاولين والحق ان ذلك التعليل لا يختص [illegible]
الجميع وتعليل بكل لا الاخيرين قوله ولانه مع عدم وجوب غيره هنا [illegible] لانه لم
يقم دليل على سوى الحد والفرض سقوطه ولا دليل على ثبوت تعزير بدله فلا وجه لثبوته وحجة
منها في العموم قوله ادرءوا الحدود بالشبهات فان التعزير قطعا لم يثبوته نظرا الى الحجة
عن الشارع وكلا منهما بالحرام لا باس به لانه حق الله تعالى ولم يقم دليل على سقوطه قوله لما فعله
من محرم مطلقا اي حقا كان او كذبا او بهتانا وفيه اشعار بان التعزير هنا حق لله تعالى
ويدل عليه ايضا قوله فيبقى التعزير على الفعل الحرام قوله لا يلزم العفو عن التعزير فانه
لم يثبت بالقذف الا شيء واحد هو الحد فاذا سقط لم يبق شيء الا ان يبقى الحد حق الناس
والتعزير حق الله تعالى لفعل الحرام والاول يسقط بالعفو دون الاخير ثم هذا يدل
على ان التعزير هنا حق المقذوف كما عرفت بالجملة كلام الشارح هنا مضطرب ليس منقلبا
لا ثبات والنفي في كلام شيء واحد والحق انه يراد انه ان كان التعزير للمقذوف فيه

الا في صورة التصديق او البينة فانه لا يعد التعزير حقا للمقذوف لان اثبات كون القذف حقا وما قذف به
مرتبطا بالواقع لا يجوز القذف كما ذكره الشهيد ومن ثم يعزر قاذف المتجاهر بالزنا مع تجويز اظهار ذلك
التعليل يقتضي كون التعزير حق الله تعالى بل يجامع كونه حق الناس ومثل القذف في اللعان مع تعزير ان
كان التعزير لنفسه قوله وجب بقذفه احترز به عن قذفه بعد موته فانه لو قذف المملوك بعد موته
لا يثبت للمولى حق الحد بخلاف قذف الاب بعد موته من الورثة بعد موته فانه يثبت الحد لوارثه كما مر قوله
لما تقدم من ان الحد يورث الى اخره لا يخفى ان ما مر انما هو توريث الحد كما يرث المال من الانساب والاسباب
ذلك مع القرابة والنسب لا للسبب بين المولى ومولاه ولا يرث مملوكه اذ لا مال له ولا يورث فما ذكره في كتاب
الارث من ان المملوك لا يرث غيره ولا يرثه الغير فقوله لما تقدم في غير محله ولا يجبر بذلك المسالة
قيل لعل ذلك مبني على ان المملوك يملك فاطال قلنا مع ان ذلك ليس مختار الشهيد يرد عليه ان المولى على
هذا يملك ماله بعد موته بحق الملك لا بطريق الارث فالشهيد كما [illegible] فلا يرث الرق قريبه الحر وان
يملك بل ماله للمولى بحق الملك لا الارث منه فان قيل لعل المراد ان المولى يرث اذا اعتق قلنا ارثه
له بعد [illegible] لا يستلزم ارث حق القذف قبل العتق كما لا يخفى مع ان ارثه بالعتق مشروط بكونه قربة الى
الله وعدم وارث له نسبي قوله لا يعزر الكفار [illegible] الظاهر منه سقوط التعزير عنهم مطلقا
سواء وقع التنابز من الطرفين ام من طرف واحد لكن يدل كلام صاحب الشرح الكبير ان المراد سقوطه
في الاول خاصة وله وجه [illegible] بالشهرة [illegible] العاضدة بجواز الاعراض
عنهم في الحدود والاحكام هنا اولى [illegible] لا يخفى ان الاعراض في الحد والتعزير والحكم غير الحكم بسقوط
التعزير والمقصود هنا هو الاخير دون الاعراض وشتان ما بين الامرين قوله وان كان المسلم يستحق
بها التعزير اي في قذف الكافر [illegible] سواء قذف الكافر المسلم وبدل على تعزير القاذف الكافر [illegible]
[illegible] الفضل عن [illegible] اهل الذمة واهل الكتاب [illegible] عليهم [illegible]
ولكن يعزر [illegible] قوله [illegible] قوله ولا يزاد في
الصبي [illegible] يمكن ان يراد التاديب غير التعزير كتاديب المعلم الصبيان في المكتب [illegible]

مخافة

مخافة دون التعزير على القذف ونحوه من فعل الحرام وما ورد من ان تاديب الصبي والمملوك بخمسة اسواط
وادنى وفي رواية السكوني في صبيان الكتاب قال امير المؤمنين عليه السلام القوا معلمكم ان ضربكم فوق
ثلث ضربات في الادب اقتص منه وفي خبر آخر الرخصة في ضرب الصبي الى ست [illegible] في الشرح الكبير
[illegible] هذه الاخبار على كون تاديب الصبي والمملوك عشرا ولا يخفى ان المتبادر منها انما
هو غير التعزير كما ذكرنا قوله سواء كان التاديب لقذف ام غيره لانه لا اثم في المملوك اذ يقذف فيجب عليه
الحد كاملا او نصفه [illegible] التعزير [illegible] الصغير قوله ولا يقدر التعزير هذا انما يتم لو ادعى
ان تاديب التعزير [illegible] قوله ويعزر كل من ترك واجبا [illegible] صحيحة محمد بن مسلم
رجل كان [illegible] والامام [illegible] كنت منهكم عقوبة الا [illegible] كلها لا
ترك الناس [illegible] وقد ذكر في الشرح الكبير [illegible] الدليل على عموم التعزير في غير
محله قوله قبل ان يتوب [illegible] سقوط التعزير بالتوبة قبل الرفع الى
الحاكم والثبوت عنده وبعده سواء ثبت موجبه بالبينة او بالاقرار ويحتمل مع [illegible] ما سبق في
الحد عدم سقوطه بعد الثبوت عند الحاكم بالبينة والتخيير للحاكم مع الثبوت بالاقرار اذا كان حق الله
ونحوه من حقوق الناس فلا يسقط بالتوبة مطلقا قبل الثبوت عند الحاكم وبعده مع مطالبة ذي
الحق به قوله وساب النبي ص اي وهل الحكم في ساب غيره [illegible] ذلك الى الولاية ولم اجد فيه
كلاما والمراد بالسب ما يصدق عليه عرفا [illegible] هو [illegible] ثم ان الساب
له [illegible] يقتل [illegible] مسلما كان او كافرا رجلا او امراة مسلما فطريا او مليا [illegible] بتحريم السب
او جاهلا به ولا يقبل توبته ولو كان امراة [illegible] عدم سقوط القتل [illegible] احكام
المرتد من [illegible] واستتابة الملي والمراة [illegible] واعتداد [illegible] حين الردة [illegible] المال
بين الورثة وعدم قبول التوبة منه ان كان فطريا ونحو ذلك من احكام الردة وانما [illegible]
كان [illegible] بكفره [illegible] بالنبي [illegible] ثم يجوز قتله بل يجب [illegible] على كل من سمع
منه السب ولا يجوز قتل المرتد الا للامام او الحاكم [illegible] ذلك الا

من الحاكم اما المرتد الفطري فظاهر الاخبار وجوب قتله على كل من اطلع عليه وقد صرح الشهيد في الكتاب بان قتله الى
الحاكم والظاهر انه مذهب الاصحاب في هل يقتل ساب النبي صلى الله عليه وآله حال الرائي للتهذيب او لعنه او سبه ونحوه ولعله بعد
قصد المعنى او يجوز التخيير تامل والظاهر العدم نحو الفصل لا استماع الشهود ولا ريب في حرمته عند
الشهود ثم انك قد عرفت انه لا فرق في وجوب قتله بين علمه بتحريم السب وعدمه ولا بين توبته منه وعدمها
فلا يسقط عنه الحد بالتوبة لا قبل الثبوت عند الحاكم ولا بعده ولا بالجهل بالتحريم لاطلاق النص
والفتوى مع احتمال السقوط بالجهل بالتحريم لانصراف الاطلاق الى غيره ودرء الحد بالشبهة لكن
مع امكان الجهل في حقه قطعا فتدبر **قوله** ويجوز قتله في الظاهر ان المراد بالجواز هنا هو المعنى
الاعم المتحقق في ضمن الوجوب لدلالة الاخبار على وجوب قتله لكل من سمع **قوله** الناس في اسوة سواء
يقال المال اسوة بين الغرماء اي مشترك بين غرمائه المبتاع المفلس لا ينفرد احدهم به دون الاخر
وهم اسوة الاخوان معناها اي مشاركتهم ومساهمتهم في الرزق والمعاش وليس المراد بالاسوة
هنا التاسي والاتباع كما في قوله تعالى لقد كان لكم في رسول الله اسوة حسنة **قوله** فيهم ابتداء وفي ان
الغرض من كلام الحاكي ساب ... ما ذكره من الوجه ... لم آت بدليل الاخر
به فيجري فيه احكام المرتد من اعتبار كونه رجلا او مرتدا فطريا او ملياً في وجوب قتله بدون استتابة لا القتل مطلقا
كما في ساب النبي صلى الله عليه وآله فالدليل لا يفيد المدعى ثم ان العلم بتعظيم جميع الانبياء لاهل الاسلام من الشيعة
والعوام والخواص على امر ضروري غير معلوم ولو سلم حصول العلم الفرد في جميعهم في العلم بتعظيم كل واحد من
الانبياء بخصوصه مع معرفة اسمه ممنوع غاية الامر حصول العلم بوجوب تعظيمهم اجمالا وانما الفرد ... بذكر الاصل
لبعض المسلمين العارفين او بالنسبة الى الانبياء المعروفين كابراهيم وموسى وعيسى نحوهم فلا يسلم الا دلالة
بسبب الجمع ... فتدبر **قوله** للاجماع ... لا يصح ... ولو سلم لا يفيد ...
القتل مطلقا كما في ساب النبي صلى الله عليه وآله كما عرفت **قوله** ويقتل مدعي النبوة اي نظراً الى الملازمة بين دعوى النبوة والارتداد
بل هذا فيثبت مطلقا رجلا كان او امرأة كافرا او مسلما فطريا كان او مليا ولا يجري فيه احكام
المرتد من النجاسة وقسمة المال وبينونة الزوجة وعدم قبول التوبة ونحو ذلك لتعليل الشهيد لا يفيد

جميع ذلك

جميع ذلك وانما يفيد الارتداد فيجري فيه احكام المرتد خاصة ولم اجد ما يدل على ثبوت القتل فيه مع
ان صدقه اوجب ان الشاك في صدقه والقول بانه نبي كاذب لا يجري ما فيه **قوله** وان جاز قتلهم بامر آخر
اي قتل اهل الذمة بسبب النبي صلى الله عليه وآله او نحوه او قتل الحربيين بسبب الدعوة الى الاسلام والجهاد ونحو ذلك
امر آخر غير الشك في النبوة فتدبر **قوله** ويقتل الساحر اي حدا لا ردة اذ فان عمل السحر وتعلمه لا يوجبان
الكفر اجماعا الا مع استحلاله مع ان القتل مطلقا يجري في صورة عدم الاستحلال ايضا لا الاتري ولا فرق في وجوب
القتل بين الرجلين والمراة ولا بين المسلم الفطري والملي ولا بين التوبة بعد الرفع الى الامام وعدمها
لكن يدل رواية اسحق بن عمار على سقوط القتل عنه مطلقا بالتوبة وقبل الثبوت عند الحاكم وكذا لا فرق
في وجوبه بين علمه بتحريم السحر وجهله به بعد العلم بموضوعه مع احتمال القتل العالم به خاصة ويقبل توبته
وان لم يسقط القتل ولا يجري فيه شيء من احكام المرتد من قسمة ماله واعتداد زوجته ونحوه الا مع الاستحلال
والعلم بالتحريم شرعا ثم المراد بالساحر اما من يعمل السحر خاصة ومطلق العالم به عمل به او لا والظاهر الاول
وان قرره الشارح بعمل خاصة لانه المتبادر منه عرفا دون مطلق العالم واما المتعلم له فان كان لاجل العمل
حرم قطعا ولا قتل عليه لا يرى الا مع العمل او الاستحلال واما لاجل الحل ودفع التعرض عنه او من نحو ذلك
اجماعا ولا حد عليه ولو العمل وفيه نظر للتصريح في سائر القواعد بعدم جواز الحل بالسحر فعلى هذا ذو حرمة
قتل حلا بذلك وكذا قتل مستحل الحل به نظر والظاهر العدم فتدبر اما التعلم لاجل نفس المعرفة والعلم
به لا لغرض آخر فاطلاق النص والفتوى يوجب تحريمه ولا قتل به وفي رواية اسحق بن عمار قتل شيخان السحر
كان آخر عهده به وحده القتل لا الا ان يتوب ظاهرها ان حكم القتل مجرد التعلم كما هو ظاهر الملا في جمال من
الشارح انه حمله في الشرح الكبير على التعلم والعمل به بناء على الغالب من عمل المتعلم به فقد تقدم ان ظاهره
يقتضي تحريم التعلم ولو لغير غرض باطل لان حمله على الغالب من كون التعلم للعمل بالنا على لا يفضل العلم به
بدون ما لا يصغر الشديد وفيه دلالة على قبول توبته وسقوط القتل بها ولو قبل الثبوت عند الحاكم وان اقتضى
عدم جواز قتله لا للحاكم دون كل من اطلع على عمله بالسحر والله وفي بعض النصوص ما يقتضي جواز القتل
لغير الحاكم لان في بعضها ما يرشد الى عدم الجواز لغيره وكقوله اذا جاء رجلان عادلان فشهدا بذلك

فقد حل و يجب على حل الدم بشهادة البينة لا بالسمع فافهم مع ان المتبادر من الشهادة انما هو عند الحاكم
فيحل له حينئذ قتله فتدبر والظاهر انه لا يقتل الجاهل بالموضوع اي بان ما يعمله سحر وان كان مستحلا له لعدم
تحريم فعل السحر للاصل وشاهد خلاف العمل في الفتوى لا يقتل مستحله انتهى كما ذكره فتدبر قوله وان لم يكن
مستحلا فلعل هذا بيان لما ذكره في كتاب المنابر من قتل المستحل خاصة والحق ما ذكر هنا للاطلاق خلافا لبعض
حيث خصه بالمستحل اخذا بالمنتقى واحتياطا في الدماء ودرء الحد بالشبهة ويمكن الجمع بين كلاميه هنا
انما يراد بان المراد يقتل المستحل فلان يعتقد حله وان لم يعمل به اصلا بل وان لم يعلمه والمراد بقتل
الساحر من يعمل به وان لم يكن مستحلا فلا منافاة واما المستحل فيقتل على كل حال بالسحر او لا يعمل به او لا
قوله وكان الساحر الشرك مقرر بان الغرض من هذا الكلام ان الساحر يوجب الشرك فدل على ان الساحر
كذلك يعمل السحر بغير شرك ومن هنا ابن عبد السلام لا يستحق القتل كالمرتد والكافر فكان مشركا قبل عمل
السحر فلا يزيده السحر شيئا على ما كان عليه قبل فلا يقتل لزم قتله بالكفر الثابت دون السحر وكذا
هذا المعنى زيادة في رواية عمار الساقط من تعلم من السحر شيئا كان آخر عهده بالله عز وجل فيخرج بتجبر
عن الاسلام لكن على هذا يلزم ثبوت احكام الردة عليه والظاهر انه لا بد منه ويمكن ان يراد ان فعله
وعمله يوجب انقطاع العصمة بينه وبين ربه في الآخرة واستحقاق عذابه وغضبه عليه بل رحمته وثوابه
لا ثبوت حكم الكفر في الدنيا فيكون المراد بالخبر الاول ان السحر الشرك في العذاب والحرمان من
الرحمة والثواب لا في الدنيا والاخرة قوله وفيه نظر [illegible] ما في كلام الشهيد كان حكم ساب [illegible] والله
احق منه [illegible] فلا [illegible] انه هل يقتل في نفس الامر [illegible] او كان كافرا او يختص الحكم بالمسلم
ومقتضى قوله انه يرتد هو الاخير لعدم ثبوت الردة في الكافر [illegible] ولا [illegible] هنا [illegible] ولا [illegible] المراد
فقد [illegible] بالزنا [illegible] او في الحد [illegible] خاصة وبهذا [illegible] الاطلاق هنا [illegible] الاول [illegible] المرتدة
[illegible] وبالجملة يختص القتل هنا بالرجل اذا كان [illegible] فلا يقتل المراة [illegible] بل تحبس
[illegible] المسلم [illegible] وهل يختص القتل بمن عرف تحريم القذف [illegible] في الجاهل به
مع امكان الجهل في حقه [illegible] اللفظ [illegible] مع العلم بالتحريم

والجهل بالقتل يقتل [illegible] قوله ان لم يتب [illegible] من عبارة [illegible] في القتل [illegible] بعدم التوبة لكن
[illegible] ان [illegible] اذا كان [illegible] قبل المجيء [illegible] لم يقبل توبته لا [illegible] يقبل [illegible]
[illegible] الى [illegible] ان تقييد القتل بعدم التوبة [illegible] سقوط [illegible] وليس
كذلك باب الشرب قوله ولا يختص عندنا اي لا يختص حكم المسكر عندنا بالخمر اما ان المسكر لا يختص بحكم الخمر
[illegible] قوله بل يحرم جنس كل مسكر لا [illegible] تحريم [illegible] مسكر عنده ما [illegible] كان [illegible]
جامدا او مائعا [illegible] في ان [illegible] هل يختص بالمائع او يعم الجامد [illegible] وان كان
المسكر [illegible] ان [illegible] شرب المسكر [illegible] المائع [illegible] لا يطلق الشرب على الجامد وفي الصحيح [illegible]
كل مسكر [illegible] يوجب الحد [illegible] الحد وفي الصحيح عن [illegible] بن يزيد يضرب شارب الخمر وشارب
المسكر [illegible] احدهما [illegible] يختص [illegible] المائع لعدم [illegible] الشرب في الجامد [illegible]
يحمل [illegible] بالغرض [illegible] من باب [illegible] الحشيشة بالخمر [illegible]
الحد قوله وان استهلكا بالمزج لا [illegible] في [illegible] الكل [illegible] دون الكل
[illegible] الماء او في غيره من [illegible] والماء [illegible] واولى منها الجامدات [illegible] الكثير [illegible]
[illegible] فلا نجاسة ولا [illegible] بالشربة [illegible] في الماء القليل او غيره من المائع
[illegible] وان حرم شربه [illegible] المائع [illegible] استهلاكه [illegible] وجوب الحد [illegible] قوله لم [illegible]
[illegible] اي لم [illegible] على [illegible] تغليظه على [illegible] في [illegible] قوله
وان لم يكن مسكرا [illegible] اي [illegible] يكن [illegible] مسكرا [illegible] النجاسة [illegible]
[illegible] نجاسة [illegible] قوله [illegible] بل [illegible] لا دليل على ان [illegible] الا [illegible]
[illegible] الخمر اذا [illegible] القياس [illegible] القياس مع الفارق لان
علة تحريم الخمر ونجاستها [illegible] السكر [illegible] بالانقلاب [illegible] سبب التحريم [illegible]
الحكم قطعا لكن [illegible] طهارة الخمر بالانقلاب [illegible] كما [illegible]
[illegible] وكيف كان [illegible] لا [illegible] تحريم العصير [illegible]

غير معلومة وليست من الاشكال حتى يلزم زواله بالانقلاب خلافا لمن وجه الحكم بزوال بعض الاشكال بالاسم فتأمل
الاصل لا تستصحب بعدم … والمعلوم زوال التحريم والنجاسة بالاستحالة لتغير الحقيقة فيها دون الانقلاب
فانه انما يوجب تغير الصفة والخاصية دون الحقيقة وهو لا يوجب تغير الحكم ومن ثم يثبت حكم
الربا في اللبن وما يحصل منه من السمن والجبن والاقط والماست والمخيض ونحوها وكذا في العنب وما يحصل
منه من الدبس والخل ونحوها مع اختلاف الوصف والخاصة وعدم اختلاف الحقيقة فلا يجوز بيع العنب
بالخل متفاضلا ولا بالدبس كذلك ولا الدبس بالخل كذلك وما ذلك الا لاتحاد الحقيقة وبقاء حقيقة
العنب في الدبس والخل ومن ذلك يظهر توجه المنع الى قوله فلان الانقلاب الى حقيقة اخرى **قوله** ويطهر
لا يخفى ما في تأنيث الضمير هنا فكان المعنى ان الحقيقة المنقلبة مطهرة **قوله** مع قوة نجاسة فيه
قوة النجاسة لا مدخل لها هنا وقد ظهر لك الفارق وان رفع التحريم والنجاسة عن الخمر بالانقلاب
انما هو لارتفاع الاسكار الموجب لهما عنها وبعد زوال السبب يرتفع الحكم ولم يعلم زوال الموجب
في العصير بالانقلاب **قوله** نفى طهره رجحان ما ذكره من ان الانقلاب توجب زوال الحكم جار هنا ايضا فلا
زوال التحريم هنا ايضا فالذي اوجب الخلاف في الحكم … بان الانقلاب
الى الخل يوجب رفع التحريم لا مطلق الانقلاب ومن المعلوم عدم الانقلاب ايضا قلت ان كان المراد بها
من خصوص الانقلاب الى الخل … نفس الانقلاب في الخل لا دخل لها في ذلك وان كان المراد
مطلق الانقلاب … ما ذكرنا مع انه يرد على ما ذكره من ان انقلاب العصير الى الخل يوجب طهارته وحليته
قبل ذهاب الثلثين زيادة على ما مر انه يلزم على هذا طهارته مع تنجسه بنجاسة خارجة لكونه طهر
المتنجس بالاستحالة … جماعة ولا مناص عن هذا الا بان يقال بعدم الطهر بالاستحالة لعدم
كون الانقلاب من جنس الاستحالة … الانقلاب مطهرا فتدبر **قوله** ويجب الحد ثمانون جلدة سواء اسكر شربه
ام لا لقلته او غيرها لما ذكره الشهيد وسواء مزج بغيره مما لم يسكر ما شاء … ولا يخرج بذلك عن
اسم المسكر وهو الخمر ونحوها وان ذهب لمزج وصفه وخاصيته من الاسكار ولو مع شرب كثير منه
بحيث … المزج والضابط مع المزج صدق اسم الخمر ونحوها الا مع الاستهلاك بحيث يزول بالمزج …

الخمر

الخمر ونحوها في ثبوت الحد نظر والظاهر العدم لتعليق الحد في النص والفتوى على الخمر ونحوها فلا بد من صدق
اسمها … زوال اسمها بعد المزج لانقلابها الى جزء الخل كالانقلاب الى الماء او نحوه مما ذكرنا
وان بقي التحريم والنجاسة في جميع ذلك الا ان الحد … ويعضده ما ذكرنا من عدم ثبوت
الحد … والحدود بالشبهات **قوله** … اي هذا انما يتم في الذمي اما الحربي …
… مع التمكن … عليه **قوله** لرواية ابي بكر … وفي صحيحة الحلبي اذا قذف
العبد الحر جلد ثمانين … هذا من حقوق الناس وظاهره كما ترى اختصاص ذلك بحق الناس و
مقتضاه التنصيف في حقوق الله تعالى ومنها الشرب فتدبر **قوله** غير نقية الاسناد هذا مبني على
ما اختاره من اشتراك ابي بصير بين يحيى بن القسم وليث المرادي مع ضعف الاول وانه غير المختار
… **قوله** ابو بصير صحيح نقي السند ومن ذلك يعلم ما في قوله ان خبر التنصيف
اوضح الخبرين سندا … وهو ابو بكر … الرجال وانما
هو ممدوح على ان خبر ابي بصير منجبر بالشهرة العظيمة معتضد باخبار كثيرة خاصة …
صحيحة وغيرها ولو سلم تكافؤ خبر ابي بصير مع ما ينجبر به رواية ابي بكر لزم التساقط فيبقى
الاطلاق ما دل على وجوب ثمانين سليما عن المعارض نعم في صحيحة بريد بن معوية ان في كتاب علي …
شارب الخمر ثمانين وشارب النبيذ ثمانين ومثله غيره من الاخبار وفي صحيحة زرارة ان الرجل
اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى فاجلدوه حد المفتري ولا ريب ان حد
الفرية ثمانون سواء فيه العبد والحر **قوله** ويضرب الشارب عاريا اي هذا في الرجل واما المرأة فتضرب
وقد ربطت عليها ثيابها كما في الزنا وهل يضرب مع قيام الرجل وقعودها … كما في الزنا
ولو تكرر الحد قتل في الرابعة لا فرق في القتل فيها او في الثالثة بين شرب الخمر وغيره من المسكرات
والفقاع والعصير العنبي اذا غلى واشتد او … ولا بين ثبوت الحد بالبينة
او الاقرار او علم الحاكم ولا في عدم ثبوته بعد الحد … بين عدم ثبوت الشرب
وبين ثبوته مع التوبة قبله او بعده مع العفو في صورة الاقرار فلا قتل الا مع الحد …

او مثلثا ثم ان العجب من المصنف حيث حكم بالقتل في اللواط بعد الثالثة وهنا بعد الرابعة مع ان الاولى العكس
فلا اقل من مساواتهما في القتل ثالثا او رابعا لورود الاخبار الخاصة هنا صحيحة وغيرها بالقتل في
الثالثة بل ليس معارض لها سوى المرسل المذكور في الفقيه وظاهر عدم معارضته للاخبار الصحيحة الخاصة بعضها
المعمول بها مع ان القتل في الثالثة صحيحة يونس ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة والمرسل يقوم
لا ينبغي فكيف يحمل هذا الخبر العام بمجرده في اللواط ولم يعمل به هنا مع اعتضاده هنا بالاخبار الكثيرة
الخاصة مضافا الى ان خبر العام معارض في اللواط بما دل على القتل في خصوص الزنا في الرابعة ولا قائل
بالفرق بينه وبين اللواط في ذلك الحكم ولا معارض لذلك الخبر العام هنا بل هو معتضد هنا بما ذكرنا و
بالجملة لو فرضنا وجود الخبر العام خاصة لزم القول بالقتل في الثالثة في الموضعين وكذا لو رجعنا الى
الاخبار الخاصة هنا خاصة ولو رجعنا الى ما في المقامين لزم القتل **قوله** في الثالثة هنا وفي الرابعة
في اللواط والزنا كما لا يخفى والمصنف عكس وهو غريب جدا اللهم الا ان يبنى في ترجيح ان الزنا واللواط
اشد من الشرب فناسب التخفيف فيه دونهما لكنه لا يعارض ما مر مع ان كونه اشد ممنوعة كما
ستعرف **قوله** ولان الزنا اعظم منه ذنبا هذا ممنوع للدلالة الاخبار الكثيرة على ان الشرب اعظم
وانه اكبر الكبائر وبدخل صاحبه كل سوء وانه ام الخبائث ومفتاح كل شر فلا بأس بقتل
الزاني في الرابعة والشارب في الثالثة لكن يخدش ذلك انه لو كان الشرب اعظم ذنبا كان المناسب اشدية
حده من حد الزنا ولا اقل من التساوي مع ان الامر بالعكس فان الزاني ربما يقتل وربما يرجم
وربما يجلد مائة والشارب يجلد ثمانين فقط ويمكن الذب عنه بان زيادة الحد في الزنا لعله باعتبار
خوف الاختلاط في المياه واشتباه النسب لا باعتبار زيادة العقوبة واعظمية الذنب ثم ان الذي
سئله لا يناسب مذهب المصنف لانه حكم بقتل اللائط في الثالثة لا في الرابعة ويلزم منه ان الزاني
بناء على عدم القول بالفرق بينهما كما يرشد اليه سنده الا ان يبنى فيما مر على قتل اللائط في الرابعة
بناء على قتل الزاني في الرابعة فكيف يقاس الشارب عليه اذ مقتضاه القتل في الثالثة في الشرب
كما ان اللهم الا ان يقال ان الزنا اعظم ذنبا كان المناسب شدية حكمه وخفة حكم الشرب

دون

دون حكم في الزنا بالقتل في الثالثة وهنا في الرابعة كما سبق **قوله** ويمنع قتل الثاني في الرابعة وقد تقدم
لا يخفى ان الذي تقدم من المصنف هو القتل في الرابعة في اللواط واما الزنا فلم يتقدم فيه شيء اصلا و مقتضى
القول بعدم الفرق بينه وبين اللواط هو القتل في الرابعة فكيف يمنع ذلك اللهم الا ان يبنى المنع
على مذهب المصنف الا ان الاستدلال هنا الزام فالجواب مبني على مذهبه وقد مر من المصنف قتل اللائط في الثالثة
فبعد الزنا بما ذكر على هذا يكون الاستدلال بقوله لان الزنا اعظم من جانب المصنف لكن يرد عليه انه
قد يقتل في الرابعة لما مضى ان ما مضى من المصنف هو القتل في الثالثة في اللواط دون تعرض للزنا
كما مر **قوله** ويقتل مستحل الخمر هذا اعم من الشرب مستحلا والاستحلال بلا شرب كما لا يخفى لان
موجب القتل هو الاستحلال لانه يرجع الى تكذيب النبي ﷺ اذ باعتبار انكار ضروري الدين واما الشرب فلا دخل
له فيه اصلا لكن لو شرب مستحلا هل يحد ثم يقتل او لا يحد به ويسقط بالقتل لم اجد فيه نصا ولا
فتوى الا ان مقتضى الاصول الشرعية هو الاول لان الشرب يوجب الحد والاستحلال يوجب القتل و
الاصل عدم تداخل الاسباب ولا فرق بين الشرب اولا وغيره فيطلق وجوب القتل **قوله** ويقتل ان كان
ناشيا او مقيما في الاسلام فلا قتل لانه مسلم ظاهرا ويظهر من قوله ثانيا اخص من هذا الحكم
بالشارب مستحلا دون مطلق المستحل ولو بلا شرب ومخصوصا بقتل المستحل بلا شرب بل كن ان شاء به
اذا كان في الاسلام فطرة ودفعا فيه لانه لو وجب القتل بلا استتابة وجب في الشرب مستحلا بطريق
اولى ثم انه مع الاستتابة مع الشرب مستحلا اذا كان ملبيا يسقط الحد عنه لعموم ثبوته للشرب
سواء تاب ام لم يتب حتى القتل فيحد ثم يقتل مليا كان او فطريا ويستدل للقول بالاستتابة بقصة
ابن مظعون حيث شربها واستدل على اباحتها بقوله تعالى ليس على الذين آمنوا فيما طعموا اذا
ما اتقوا واحسنوا الآية فانه قضية في واقعة لا عموم فيه الا انه كان ملبيا اي مسبوقا بالكفر
كما هو الغالب الصحابة ودرء القتل بالشبهة وشبهة ضرب الحد وعدم كون تحريمها ضروريا
في صدر الاسلام **قوله** ويستتاب المرتد ان كان عن فطرة كان اولى بان لا يقتل بل يقتل
الحد ثابت اعلم انه **قوله** والشارب ان دخل اعلم ان قبول توبته بعد البينة ام قبل

قبل المرافعة وحضور مجلس الحكم وبعد ذلك قبل الثبوت وكذا اذا تم من توبته قبل شروع البينة في الشهادة
وبعده وقبل فراغها منها سواء فرغ احد الشاهدين منها ام لا وسواء شرع الثاني فيها ام لا وبالجملة
يقبل توبته قبل فراغ البينة من الشهادة ولو بعد الشروع فيها قبل تمامها اما مع علم الحاكم بالشرب
فيحتمل عدم قبول توبته اصلا للاصل وعدم ما يدل على سقوط الحد بها هنا ولو بعد تمام الشهادة
قبل ثبوت الحد لتوقفه عليها اما مع تزكية البينة ففي سقوط الحد نظر ومقتضى الاصل عدمه اما قبل علمه
بالشرب فيحتمل السقوط بها ويحتمل العدم لما ذكر ويحتمل السقوط بها بعد علمه قبل اظهاره وبارادة
اقامة الحد عليه بعده لنزوله منزلة الثبوت عند الحاكم فتدبر وكذا سقوط الحد بالتوبة قبل
الاقرار يراد به الاقرار التام المثبت للحد فلو تاب بعد الشروع فيه بان اقر مرة او في اثنائه انه
ادى انه لا اقرار انه قبل تمامه سقط الحد ايضا ولا يجوز اقامته فتدبر ويقبل دعواه التوبة
قبل الاقرار او اقامة البينة بدون بينة لانها لا تعرف الا من قبله ولانه لو لم تقبل سقط فائدة التوبة
غالبا مع دلالة النص والاجماع على القبول فتدبر قوله اذا اسقطت تحتم اقوى العقوبتين اي
الزنا واللواط وفيه تعليل سقوطه فيهما لاجل حفظ النفس عن الهلاك لا اطلاقه الشرب بناء الحد
على التخفيف كما صرح به الشيخ مع الفاء سقوط تحتم الاشد وهو القتل بالتوبة دون الاخف وهو
الجلد وهو نسقط الرجم دون الجلد بالانكار بعد الاقرار مع انه على ما ذكره الشيخ يلزم سقوط
الجلد بطريق اولى لاستلزام سقوط الاشد وهو الرجم سقوط الاخف وهو الجلد بطريق اولى
اللهم الا ان يقال سقط ما للتوبة تحتم الجلد في الزنا واللواط هنا اولى فتدبر قوله واذا شهد
احدهما بالشرب والاخر بالقيء او لا اقر بالشرب مرة وتقيأ او شهد واحد عليه بالقيء مع الاقرار
مرة بالشرب يجب الحد في هذا الفرد نظرا الى التعليل في انه ما قاء الا وقد شربه بل القيء وحده
كاف في ثبوته بمقتضى التعليل المذكور مع الاقرار مرة والقيء بطريق اولى ويشكل اصل الحكم
بعدم تطابق الشهادتين وعدم تواردهما على امر واحد لتعلق احدهما بالشرب والاخرى بالقيء
ومن ثم لا يثبت المال بشهادة واحد به وشهادة غيره بالاقرار به لاختلاف المورد وعدم اجتماع

شهادة

شهادة عدلين على امر واحد اللهم الا ان يفرق بان القيء لما كان ملزوما للشرب عادة كانت الشهادة
به ملزومة للشهادة بالشرب فكانه شهد عدلان بالشرب بخلاف المال والاقرار بالمال
فيستلزم شرعا ثبوته فالشهادة به ملزومة شرعا للشهادة بثبوت المال فكانه شهد عدلان بالمال
والفرق بان اللزوم في احدهما عادي وفي الاخر شرعي غير نافع لجواز الاكراه او الشبهة قوله اذ
يكذبه الشاهد فان قيل تكذيب الشاهد الواحد بالشرب فيه كفاية لابطال دعوى الاكراه اذ
الفرض شهادة الاخر بالقيء لا الشرب قلنا هذا غير متعلق بما سبق من مسألة الشهادة بالقيء مع
بعدما ذكر بل يتعلق باصل مسألة الشرب فالمراد ادعاء الشارب الاكراه وشهادة البينة بعدمه
قوله ولا يعتذر في الشبهة اي لا يوجب الشبهة وهي اعتقاد الحل سقوط الحد عنه فان قيل الجهل
بالتحريم موجب لسقوطه اجماعا وقد صرح به الشيخ سابقا وسيصرح به المصنف ايضا فكيف نفى عذره بقوله
باعتقاد الحل قلنا المراد بالجهل بالتحريم الموجب لسقوطه هو عدم الاطلاع على ورود تحريمه شرعا
وبالجملة المراد الجاهل من كل وجه ويحتمل ايضا انه لو شرب مع احتماله التحريم ولو غلطه في السؤال
سقط الحد ويقوى ثبوته لانه في حكم العالم ولا يعذر في كثير من الاحكام فتدبر واما معتقد
الحل لشبهة مع الاطلاع على ورود التحريم شرعا مع تاويل دليله فلا يبين بداخلة الجاهل بالتحريم
المسقط عنه الحد بل يجب عليه الحد لعموم الادلة خرج منه الجاهل بالتحريم بالاجماع ولا اجماع
ولا نص لمعتقد الحل لشبهة هذا مضافا الى موثقة ابن بكير انه يجد ان قرأ عليه اية التحريم
والا فلا قوله وان اقر دنه مرارا القتل فيه ثلاثا اوقد مر القتل في المرة الثالثة او الرابعة بعد
الحد مرتين او ثلاث فممنوع ولا دليل عليه وان اريد ابتداء فعليه لا دليل على تحليل سائر
المسكرات عدا الخمر اجماعا كما صرح به لان تحريم كل مسكر ليس ضروري الدين فلا يكفر مستحله
بل يعذر بالشبهة ويمكن ان يريد انه يقيد ما القتل حيث يجب قتل مستحل الخمر فتدبر
ثم ان المراد بالشبهة الدارئة للحد انما هي الشبهة الرافعة لاعتقاد ثبوت الحكم من الله تعالى او
المعصية لا مطلق الشبهة فان مستحل العالم بانه من الشارع ربما يكون مسبوقا بشبهة توجب

تكذيبا للشهود فيما حكم به كما قال ابليس خلقتني من نار وخلقته من طين فلا اعتداد بمثل هذه الشبهة لا

يدرئ بها القتل قوله او بتحريم سواء فصرف السؤال عنه لانه ان كان جاهلا معذور وكذا ان توهما

بانه ان لم يدع شبهة ممكنة يعم الامرين قوله ويشكل في كثير من افراده يعني في خبر ما يكشف عن قول

المعصوم سقط ابداله الشم ثم ان قيل ان المراد ثبوت الاولاد او بالنسب الذي حصل له لا اجماع

لا معظم سقط قوله وعلى كثير من الناس مدبر وان افعال الحاكم في المدة يشمل علمه بالحمل وجهله فيجب

الدية في بيت المال على التقديرين وكذا يشمل الملاقة كون الانفاذ اليها بعد ثبوت زناها وقبله لكن

قول الشم اولان عمر ارسل الخ يقتضي ثبوت الدية على العاقلة لو كان الارسال قبل ثبوت الزنا وايضا

يشمل الملاقة حالة جهله بالحكم وهو يخرم الانفاذ الى الحاكم لا قاسم الحد وعلمه بان قبل ان

انفاذه اليها عالما بالحكم والحمل جناية عمد مع الاجهاض ثم لو قصده بالانفاذ او كان مما يوجب الاجهاض

غالبا كان عمدا لا يكون ديته في بيت المال ولا فرق في شمل الحكم بين كون السقط مضغة او علقة

او نطفة او جنينا تاما ولج الروح او لا قوله وقد يشكل في بيت المال الملاقة يشمل كون الجنين من الزنا

وغيره ويشكله وارث الدية على الاول اذ لا نسب ولا توارث بين ولد الزنا وابويه وغيرهما ولا يعلم

ما يدل على ثبوت الدية للجنين اذا كان من الزنا ولا على سخطه ولعله يكون للامام لانه وارث من لا وارث

له قوله وقد شبه بالقتل خطأ هذا يدل على ان التسبيب كالمباشرة في ان خطاءه يوجب الدية على

العاقلة فلا يرد مع انه قال في باب الديات في ضمان الناس دية جنايته وقيل يضمن في ماله اجلاله

من باب الاسباب لا الجنايات وهو يدل على ان الدية مع التسبيب على الجاني دون العاقلة وان كان خطأ

وان ثبوت الدية على العاقلة في صورة الخطا انما هو مع المباشرة وهذا هو الحق كما يأتي الكلام

في باب الدية قوله بعد ثبوت ما ذكر عنها يحتمل ان يكون المراد ان الارسال عقيب ما كمل بعد ثبوت

زناها بلا كان قبله ومقتضاه ان السقط لم يكن من خطاء الحاكم وفيه تأمل لحمله المعنى وعلى

بعيد ان يكون المراد ان ارسال عمر اليها لم يكن بعد ثبوت الحمل بل قبله ولا يخفى ان ...

الحاكم سواء كان قبل ثبوته ام بعده قوله لانه ما كان في وقته يتجاهر به فيه انه ثم لم يتجاهر بنفي حكومة

فان قيل المراد المقيم هو كما هو المصطلح اعني ما يكشف عن قول المعصوم

...

باب السرقة قوله

عمر وانفاذ حكم بان الدية على عاقلته انما يدل على نفي حكومته لا الفرار ثم عند من عرف الحكم اي كان

عالما بان ثبوت الدية على عاقلته انما هو لنفي حكومته وان خطأ الحاكم ديته في بيت المال لا على العاقلة

ومعرفة عمر والصحابة بذلك ممنوعة قوله خصوصا الى قوله وعلى تقدير كونه قد جعل خطأ لا لانه في

شيء من ذلك على ما ذكره والملازمة الدالة ان حكم الصحابة بانه يكون الدية في بيت المال ومع ذلك كيف

يمكن حكمهم بما يقتضي عدم حكومة عمر وقيل ويمكن كون حكم الصحابة بان الدية في بيت المال لمجرد

الهوى والاستحسان او موافقته لراي عمر وما فائدة لا من حيث العلم بالحكم فلا يقتضي انكار عند

نفي حكومة عمر قوله لانه محل سائغ فيه الخ ... من اتلاف الاموال والنفوس مع التلف خطأ وانما الدليل هو الاصل ... قوله بعلم بعض القتل وغيره

ما لو وجبت جنايته دون القتل باب السرقة قوله من الحرز بعد هتكه وفي اعتبار دلالة المال

الحرز والمال نظر ولا اولى عدم الاطلاق فلو اشترك جمع في المال المسروق اي كان بعد ... النصاب

لجماعة او كان الحرز لشخص والمال لآخر ثبت القطع والخصم مالك المال دون الحرز ويستحق الكل

بالقطع ولو بلغ نصيبه النصاب ولا لم يستقل به ... ولو بلغ نصيب الشريك ... الحصص

سقط حق الباقين ويحتمل سقوطه في جميع هذه الصور مطلقا لشبهة الملك ... قوله في الطلاق ... البعض

لدى الحديث بشبهة قوله موجب الملك اي ملك المال المسروق او الحرز المهتوك لم يسقط ولا يمنع

ان القطع انما هو بعد مطالبة المسروق منه وقطعه ورفعه الى الحاكم واثبات اخراج ملك من حرزه

بعد هتكه ولا يمنع دعوى السارق الملك لانه مدع واليد تقتضي الملك للمسروق منه

بالملك في ظاهر الشرع فكيف يعتبر مجرد دعوى السارق شبهة دارئة للحد ومع اقامة البينة

مع الملكية فلا شبهة بل يسقط عنه القطع اللهم الا مع عدم البينات وحصول الشبهة للحاكم

والبينة على الملك كدعوى الزنا اكره او النكاح لا يخفى قوله او معه دفعه ولا يخفى ...

الذهب جودة ورداءة وبخلاف الجنس بالاجود والاردئ او التجحير ... قوله من هذا

بعد هتك الحرز واخراج معا فلو اشترك احدهما سقط القطع قوله من غير شعور المالك

بيان للشرايط المراد به عدم اطلاع المالك وان اطلع عليه غيره وفيه دفع لتوهم اتحاد عدم الهتك مع احده
قوله من غير مال ولده فلو كان المال المسروق لولده وان كان الحرز المهتوك لغيره او كان الحرز
له والمال المسروق لغيره سقط القطع واولى بالسقوط لو كانا كلاهما لغيره ويثبت ان سرقة الوالد
من مال والده كغيره ولا يذهب عليك ان عدم القطع هنا وفي كل موضع فقد بعض الشرايط الثابتة
انما هو من حيث الحرمة لا من كل وجه اذ لو كثر اخذ مال ولده او السرقة من غير الحرز او منه بلا هتك الى اخر
ذلك بحيث عد ذلك فسادا عرفا قطع من حيث دخوله في اية انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله
ويسعون في الارض فسادا الاية قوله ولا السيد ولو سرق المولى من مال عبده بنا على
القول بملكه مطلقا او في بعض الصور ففي نفي ثبوت القطع على المولى نظر قوله حكت انامله هو حك
جميع الانامل اي جميع انامل اليد وكذا قوله قطعت انامله اي جميعها ولعل المراد بقطع الانامل قطعها
من المفصل الاول فاطلاق قطع الانامل مجاز ويحتمل ان يراد قطع ما في راوس الاصابع من الجلد
واللحم خاصة دون العظم قوله ومستند هذا القول اخبار كثيرة صحيحة اقول لم نجد بهذا
التفصيل خبرا واحدا ضعيفا فضلا عن الصحيح فضلا عن التعدد وانما الوارد في النقل الذي اشار
اليه بعض ذلك التفصيل ففي صحيحة الحلبي حكم بالعفو اولا ثم التعزير ثانيا وقطع اطراف الانامل
ثالثا وقطع اسفل من ذلك رابعا وفي صحيحة عبد الله بن سنان يعفى عنه مرة ومرتين ويعزر في
الثالثة ويقطع اطراف الاصابع في الرابعة واسفل من ذلك في الخامسة وفي الصحيح عنه ايضا العفو اولا
ثم قطع الانامل وحكها ثم قطع الاصابع ثم قطع اسفل من ذلك وفي مرسلة محمد بن مسلم يقطع اذا
كان له تسع سنين وفي رواية اخرى عنه يعفى عنه اذا كان ابن سبع سنين او اقل فان عاد
بعد السبع قطعت انامله او حكت حتى تدمى فان عاد قطع منه اسفل منه وان عاد وقد بلغ
تسع سنين قطعت يده وفي رواية اسحق بن عمار يعفى عنه مرتين ويقطع انامله في الثالثة
ويقطع المفصل الثاني في الرابعة والمفصل الثالث في الخامسة الى غيره من الاخبار
وهذه كما ترى مخالفة لما ذكره الشارح من التفصيل وهي متعددة كما علم بالتامل قوله

فانه

فانه لا يقطع وكذا لا يقطع المكره لكن الحكم بالقود وان كان السبب اقوى من المباشر كقصد الهتك والاخراج
من الحرز منه ويحتمل قطعه كما يقطع امر الصبي والمجنون كما ياتي قوله لا على وجه ياتي الخ للاتمام بذكر ما لو سرق
من مال مولاه ولا انه معتبر في القطع كما مر قوله والرحى والحمام الخ وربما يشكل ذلك بوقف حكم
الرحا والحمام فانه مع هتك الغلق او نقب الجدار واخراج مقدار ربع دينار يجب القطع مع
اجتماع باقي الشرايط وكذا لو كان في الرحى والحمام بيت له غلق او صندوق مقفل فهتكه و
اخرج المال ينبغي ثبوت القطع مع اجتماع سائر الشرايط فاطلاق القول بعدم القطع فيهما لا يخفى
ما فيه وبدون الهتك والاخراج يستوي الرحى والحمام وغيرهما في عدم القطع فلا خصوصية
في الرحى والحمام فتدبر قوله مع عدم مراعاة المالك انما قيد بذلك ليختص عدم القطع باجل فقد
الحرز دون اشارة الى فقد شرط اخر اذ مع المراعاة ربما يستند عدم القطع الى فقد شرط اخر
غير فقد الحرز وهو فقد الستر وحصول التجاهر بالاخذ ولعل ذلك القيد لكون المراعاة حرزا
لما سياتي من الشارح عدم كونه حرزا قوله ولو تشاركا في الهتك الخ ربما يقال ان المتبادر من اطلاق
النص هو الهتك التام من واحد اي هتك تمام الحرز فلا قطع في هتك بعضه اللهم الا بالنسبة
الى الاخير لانه به زوال الحرز فتدبر قوله فاخرج احدهما المال وهل يعتبر في الاخراج الاخذ
هذا والاظهر فيه او يكفي الاخراج من الحرز وان طرحه خارجه ولم ينقله اشكال فلو تركه خارج
الحرز بعد ان اخرجه منه او رده الى الحرز ثانيا قطع على الاخير دون الاول واطلاق النص والفتوى
يقتضي الاخير وان كان الغالب المتبادر منه هو الاول ولا اقل من حكم المخالف الا فيما يقتضي
بنقضه فالاقوى عدم القطع ولو كان حرز المال بالصندوق مثلا فهل يكفي في ثبوت القطع اخراجه
منه بعد هتكه او لا بد من اخراجه من البيت بل من الدار التي هو فيها ايضا فلا قطع بدونه وجهان
وكذا لو كان حرزه البيت فهل لا بد في القطع من اخراجه من الدار الظاهر نعم لما انه يكفي من
حرزه وذلك يختلف باختلاف الاموال وحرزها لكن في رواية اسحق بن عمار لا قطع عليه حتى
حتى يخرج بالسرقة من البيت فتدبر لو اطلع عليه المالك قبل الاخراج من الحرز ثم اخرجه منه

قطع لانه ليس سرقا للنصاب مع خطر الهلاك هنا فاخرجه سارقا فيقوى القطع ويحتمل العدم لعدم فيقدر

قوله كما لو انفرد به اي بقطع الحرز كما لو انفرد بالهتك واخرج او لا يقطع على الخرج كما لو انفرد في

الهتك قوله اذا بلغ نصيب كل واحد نصابا المراد بلوغ نصيبه اي حصته وسهمه بعد قسمة المال

او بلوغ ما يخرجه من الحرز وان لم يبلغ سهمه نصابا والظاهر الاخير لان المعتبر في القطع اخراج النصاب

من الحرز ويشكل عدم القطع فيما لو اشتركا في اخراج النصاب بان اخرجاه شيئا واحدا مجتمعين في اخراجه

بان اخذ كل منهما طرفا منه واخرجاه دفعة فانه لو كان المجموع نصابا واحدا وجب قطعهما او

قطع واحد منهما وانما يتم ما ذكره لو اخرج كل منهما شيئا بانفراده. قوله ولو وضعه وسط الباب او النقب

بان وقع بعضه خارج الباب او النقب وبقي البعض الآخر داخل الحرز فيصدق على من وضعه في الوسط

اخراجه نظرا الى اخراج جزء منه وعلى من اخرجه جميعا انه اخرجه لانه اخرج الجزء الآخر لكن اخراج كل منهما ناقص

غير تام فمن اعتبر الاخراج في الجملة حكم بقطعهما ومن اعتبر الاخراج التام لم يقطع احدهما لانتفاء

الاخراج من الحرز التام ويقاربه سؤال الفرق بينه وبين المشارك في الهتك حيث حكم فيه بقطع من

اخرج منهما فانه ان كان المعتبر هو الاخراج التام لزم انتفاء الهتك التام وان اكتفي بالهتك

في الجملة لزم الاجتزاء بالاخراج ان فصل ان قيل باخراج جزء منه فالفرق بحكم الاكثر الا ان يتحقق اي م

مسمى الهتك بهتك البعض وعدم صدق مسمى الاخراج باخراج جزء منه. قوله ما ظنه قدر

نصيبه ينحصر في القسمين اربع صور احدها ظنه قدر نصيبه مع ظنه جواز المباشرة مع علمه

باخذ الزائد عن نصيبه فيما اخذه بقدر النصاب ولا ريب في وجوب القطع هنا الا انه على عدم جواز

المباشرة مع ظنه انه قدر نصيبه فيقطع هنا وزاد عن حقه بقدر النصاب كما ظهر من قول المص وعلم

عدم جواز تولي القسمة الرابعة جهله بتحريم المباشرة في اخذ قدر حقه مع علمه باخذ الزيادة

عن نصيبه فيما اخذه بقدر النصاب فيقطع هنا بطريق اولى لتهتكه اخذ مال الغير الثابت لا مع جهله

بتحريمه فلا يقطع لدخوله في زعم الحلال بخلاف العلم بتحريم اخذ الزيادة وهذا القسم ليس

كلام المص قوله فزاد نصابا يحتمل ان يراد به الزيادة على مجموع ما اخذه عن حقه بقدر النصاب

فلو

فلو كان شريكا في عشرين بالنصف فاخذ خمسة او عشرة فلا قطع لعدم الزيادة عن نصيبه وان زاد على العشرة

بقدر ربع الدينار قطع ويحتمل ان يراد انه ان كان ما زاد عن نصيبه فيما اخذه بقدر النصاب

قطع وان كان جميع نصيبه في المال المشترك مساويا لما اخذه او ازيد فلا قطع ففي المثال الاول

لو اخذ خمسة قطع اذ ليس له فيما اخذه من الخمسة سوى نصفها ونصفها الآخر لشريكه لان شأن المال

المشترك ان كل جزء منه مشترك ولا ريب ان نصف دينار عن نصاب القطع او يزيد به ولعل الاخير

اولى لانه لا ريب ان جميع ما اخذه من المال المشترك لا يختص به بل فيه نصيب شريكه فيقطع ان بلغ

ما فيه اخذه من نصيب الشريك نصابا مع العلم بالزيادة وتحريم الاخذ من المال المشترك لاختصاص

شيء منه باحد الشركاء الا بالقسمة مع التراضي ولا قطع على الاول بمجرد ذلك ويؤيد الوجه الاخير

قول المص ان بلغ نصيب الشريك نصابا كما يعرف قوله عدم جواز تولي القسمة كما اي بنفسه

والظاهر انه اشارة الى الزيادة عن النصاب ولا اقوى ان يكون اشارة الى ما ذكره من ظنه

ان ما اخذه قدر نصيبه فيكون هذا هو القسم الثالث من الاقسام الاربعة التي اشرنا اليها اولا ولعل

قوله كما اشارة الى قوله بنفسه كان كلامه من ظن ان المأخوذ قدر نصيبه وعلمه فيدخل فيه

القسم الثاني والثالث من الاقسام الاربعة السالفة فتامل. قوله ان بلغ نصيب الشريك نصابا

اي ان كان نصيب الشريك الآخر فيما اخذه الشريك الاول نصابا وان لم يبلغ مجموع ما اخذه

قدر نصيبه فضلا عن الزيادة عليه ولم يزد بعد قدر النصاب لان لو اريد به هذا كان المناسب ان يقال ان زاد

ما اخذه عن نصيبه بقدر النصاب هذا هو ما ذكرنا في توجيه قوله فزاد نصابا من الوجه

الاخير فلا تغفل. قوله وفي السرقة من مال الغنيمة نظر الخ لانه يحتمل سرقة مقدار نصيبه خاصة وما

زاد عليه بقدر النصاب بما دونه مع زعم حل الاخذ والعلم بتحريمه ولا ريب في هذه الا الاطلاق في غيره

اذ مع العلم بالتحريم والزيادة عن نصيبه بقدر النصاب لا ريب في وجوب القطع وليس فيه مجال

للنظر كما انه لا قطع مع عدم الزيادة بقدره والجهل بتحريمه مع ظن عدم الزيادة ولعل تقييد

الاطلاق بذلك يفهم مما سبق في سرقة المال المشترك مع الشبهة فان الغرض هنا بيان

خروج جميع ذلك بقيد الشبهة فان قيل ما هذا الا وجه للنظر بل عدم القطع مقطوع به كما حكم
في السرقة من المال المشترك قلنا لعل وجه النظر هنا هو الشك والخلاف في انتقال الغنيمة الى الغانمين
بالحيازة او القسمة فعلى الاول القطع مع قيام الشبهة لكن مردود على الاخير فيقطع لفقد الشركة اللهم الا مع
توهم ثبوت الشركة بالحيازة فلا يقطع الا مع دفع الشبهة او قيل بالقطع نظرا في حال كونه الامام
او الغانمين ولم احد فيه كلاما او نظر على ان الامر كرر بعضهما ملابه **قوله** حيث يكون له نصيب منها احترز
عن المرتد والمخذل والاعراب الكفار المستعين بهم المسلمون والتجار والعبيد فانه لا نصيب لهم
في الغنيمة على ما مر اشتركا كما لم ان الغانمين وان عاونوا اهل الاسلام في جهاد الكفار وان يعطيهم الامام
شيئا بحسب المصلحة مع الجهاد ويبقى في ذلك الشق وحرف الغيرها ردفيها وهذا القيد قيد الملاق
عبارة المتن كما قيدها بسرقة الغانمين لان سرقة غيرهم من الغنيمة توجب القطع مطلقا مع تحقق شرائط
ولسائل القيد انه احتراز عن غير الغانم لكون استفادة منه بالقيد الاول **قوله** فقال انه لا قطع الملاق
السؤال وان شمل سرقة غير الغانمين الا ان الجواب حيث تبرههم ثم اطلاق الجواب يشمل سرقة
نصيب جاءه وما زاد عن نصيبه بقدر النصاب وما دونه مع توهم حل الاخذ وعلم تحريمه لا ريب
في بطلان هذا الاطلاق فلابد من تقييده ببعض صوره كما مر **قوله** قطع في النص من انه لا دلالة
فيه على كون السارق من الغانمين ولا اطلاق فيه بحيث يشمل الا انه قضية وامهر الاعموم فيه كما ورد
في الاصول فيحمل على كون السارق غيرهم جملا بالاصول وجمعا بين الاخبار ومع الاطلاق
لو سلم يشمل العالم بالتحريم والجاهل به واخذ الزائد عن نصيبه بقدر النصاب ودونه وعدمه
وهو باطل كما مر **قوله** ينظر لم الذي يفيده في الاطلاق يشمل العالم بتحريم الاخذ والجاهل به ولا
من تقييده بالجاهل جهلا بالاصول ثم ان ظاهره اشترط مع علم زيادة مجموع ما اخذ عن حصته
بقدر النصاب لا يوجب القطع وان زاد ما فيه عن نصيب باقي الغانمين عن قدر النصاب عند قدره
وادون بالاصول اي عرفا ولعل الثانية مبنية بزعم الشم على توقف انتقال
الغنيمة على القسمة وهو خلاف التحقيق وتعرف انها معزل عن الدلالة عليه بل يحتمل كون

السرقة من غير الغانمين والاطلاق الاولى يقتضي عدم القطع لو علم تحريم الاخذ وزيادة ما اخذه
عن نصيبه بقدر النصاب موافقة لا يوافق الاصول في توهم حل ذلك وعدمه فيقطع في الاخير الا الاول
مع تقييد القطع في الاخير بما زاد بقدر النصاب عن نصيبه بقيد ينطبق على الاصول **قوله** الخمس او القطع
مطلقا اي مع السرقة قبل القسمة اما بعدها فلا ريب في وجوب القطع مع اجتماع شرائطه والمراد بالاطلاق
ما يشمل زيادة ما اخذ عن نصيبه بعد القسمة عنهما بقدر النصاب وما دونه مع توهم الحل وعدمه
انه لا قطع مع توهم حل الاخذ ادعم بملكه بالقسمة لتوهمه الملك بالحيازة وهو شبهة تدرأ الحد
بلا شبهة اما الاشكال هنا في المطالب بالقطع فان الغانم لا يملك قبل القسمة كما هو الفرض فليس له
المطالبة به اللهم الا ان يكون القطع هنا الى الامام وفيه تامل فتدبر لان قطع السارق من حق
الناس فلا يقطع بكل طالبه ذي الحق والفرض عدم الملك حال الغنيمة قبل القطع اللهم الا ان
يكون بحق اي يحق غير هاه فيا في مطالبتهم بالقطع لكن في ان هل يستقل كل منهم به او لابد فيه سقوط
القطع هنا وامثاله عن فضة المالك **قوله** تصلح شاهدا له اي لعدم الملك الا بالقسمة او لعدم
القطع مع القول بتوقف الملك عليها ورجوعهما الى شيء واحد لكن قد عرفت الفنا الاحتمال شاهدية
لمجيء من ذلك احتمال كون السارق من غير الغانمين وفي العبارة مناقشة لان المناسب بيان الرواية
الى بيان شاهدية بالتأويل كان ما ذكره ايضا صحيحا لنا قيل الرواية بالخبر او الحديث **قوله** كبيت
المال في ان المطالب بالقطع هنا ايضا مشكل لعدم تملك مستحق الزكاة والخمس بغيرهما الا بالقبض فيحتمل
كون المطالب هو الامام والحاكم ويحتمل كونه احاد ذوي الحقوق لكفاية تعلق حقهم به ولا حاجة
الى الملك وفي خبر اختلام كلثوم عقد اللؤلؤ من وال بيت المال الذي اتهمه به امام العبد اصير
المؤمنين ثم قال لها لو كنت اخذت ذلك بدون اذن الوالي لكنت اول من قطع يده في السرقة
من بني هاشم دفع بعاريات القطع حق الامام ثم قدر **قوله** واستقرب العلامة عدم القطع مطلقا
يشمل توهم الحل وعدمه وفيه نظر كما يعلم مما مر اما الزيادة عن نصيبه فغير مقصودة هنا الا ان
نصيب ارباب الخمس والزكاة حتى يشترط اخذ الزايد عنه فضلا عن كون الزيادة بقدر النصاب او

القول بوجوب البسط في الزكاة مع عدم الاصناف الثمانية او الاربعين ضيعة كلها والعدد احاد صنف منها ملزا
ز بوجوب القطع في مثل ذلك لان يقطع مع اخذه مقدار النصاب في دفعة واحدة او من ثم كان عدم القطع قوية
عند جد قوله حتى ربع دينار اي عن قيمته سواء كان المال المسروق ذهبا ام غيره كما اشار اليه بقوله
عينا او قيمة اي سواء كان المسروق عين ربع دينار المسكوك او غيره مما يبلغ قيمته وان كان ذهبا
غير مسكوك قوله ولا فرق في جريان الحكم في غير ربع الدينار المسكوك في لزوم اعتبار بلوغ قيمته الربع المسكوك
بين الذهب وغيره فلو كان ربع مثقال ذهب غير مسكوك لا يبلغ ربع المسكوك قيمة فلا قطع في سرقته ولو
بلغ ما دون ربعه قيمة الربع المسكوك باعتبار صياغة قطع قوله ولشهادة الحال اي شهادة حال
السارق وهي اتيانه الى الحرز وهتكه واخذه ما فيه فلا يرد انه قد يجري الاتيان مع اخذ القليل من
غيره دون الكثير منه فلا شاهد في حاله ولا دلالة لاحتمال اخذه ما لا يبلغ النصاب مع جهله بما في
اخذه لعلم بما فيه للفرق الظاهر بين الهاتك للحرز وغيره فحال الاول تستشهد به دون الاخير قوله
بالغا مبلغا او متلبسا اعلم ان المراد هنا بالغاصب من استولى على مال الغير قهرا جهارا من الحرز او غيره
مع هتكه وبدونه بلا خوف ولا هرب والمختار المستلب من اخذ جهارا من الحرز او غيره وهرب او اختفى والمختلس
من اخذ سرا لا من الحرز وهرب او اختفى وهذا لا يعتبر السرقة في الخلسة كما احتاره ابن ادريس تبعا لبعض
الاخبار وكما يأتي في آخر فصل المحاربة والسارق من اخذ سرا من الحرز لكن المراد بالغصب هنا ما يعم من الجميع
اقتضى الاستيلاء على حق الغير عدوانا فمعظم سرا او جهرا مع الخفاء من الحرز وبدونه قوله والمختلس بلا خلاف
لا يشترط في عدم قطعه عدم هتك الحرز فلو هتك الضيف الحرز المودع او المعار قطع فلو اودع صندوقا
مقفلا فهتكه واخذ ما فيه كان سارقا كما يأتي فيقطع قوله والجد للام كالام اقول ومنها الجدة للاب
او جد للاب للام اي ابام الاب منه ظهران تولد من مال ولده وان نزل لكن تحد مع الجلالة قوله
من سرق الماكول المذكور اي المذكور سابقا من كونه في عام مجاعة مقول الشم في عام المجاعة بغير
ذ قوله بكونه مضطرا الخ اي مضطرا الى الماكول وان كان غنيا من جهة المال وكذا ارادة بقوله
مع غنا السارق غناه عن الماكول دون وجود المال اذ لا فائدة فيه مع تعذر الماكول واضطراره

اليه

اليه قوله وفيه انه ينطبق على ما اطلقه من ان ارادة القائل ان التخصيص بعدم القطع في سنة المجاعة بالمضطر لا
لثبوته في غيرها ايضا فهو حق ولا ينطبق على ما ذكره الشم من الفرق ان قوله بان المشبه يقطع في غير المجاعة
لا يعتبرها لان الاعتبار انما هو على تخصيص الحكم بالمضطر والمشبه حاله خارج عنه مغاير له واما الفرق
الثاني الذي ذكره فهو وان كان مراده انه لا قائل بلا تقييد قطع السارق بغير قرى الماكول
في سنة المجاعة الا شرط الاضطرار في سنة المجاعة وغيرها في عدم القطع ورده عليه ذكره الشم
من ان قاعدة الاطلاق والتقييد يقتضي في المشبه حاله فانه يقطع في غير سنة المجاعة لاحتمالها قد قوله
كما ينبه عليه المثال ان الخبز في بعض النسخ الخبز بالزاي المعجمة وفي بعضها بالراء المهملة والاول افخم
للخبز لاحتمال الخبز مع الماكول بالفعل كالخبز وبالقوة كاللحم واما على الاول فيشكل بان المثال
بالخبز هنا غير مناسب لان المناسب للمثال بالحكم ان الفرد الخفي هو الماكول بالقوة لا الماكول بالفعل
والجواب ان المثال بالخبز واللحم معا لا انه سقط اللحم من النسخ التي بايديهم والظم انه غلط من الناسخ
والصحيح هو الاول كما في اغلب النسخ قوله لو سرق مال سيده وان كان بان اشترك فيه مما
في مال اقتسم سوق لم يقطع وكذا لو كان مبعضا منوف في مال مولاه ولا فرق فيه بين القن
والمدبر وام الولد واما المكاتب فيقطع مطلقا ان كان مشروطا قبل اداء شيء من مال الكتابة او بعده
قوله منوف منها فلو سوق من غيرها قطع قوله لا فرق بين اخراج السارق بنفسه وكذا لا فرق بين
هتكه الحرز بنفسه او بعبده بان امره به او بامره للصبي او المجنون به فان القطع في الجميع مع السبب
اقوى عما يظهر من كلام الشم وان كان الهتك لانه موضوع على الجميع قطع المكره بالكسر دون المكره
بالفتح نظرا الى تعليل الشم بقوة السبب وضعف المباشرة ولا فرق في جميع ذلك بين حضور الامر حال
الهتك والاخراج وعدمه قوله فرق ان ان قطع بشرط هتك الحرز والاخراج لا بد من ذلك ومع عدمه
نظرا لا يحصل لذلك على وجه التقييد الخلاف وكذا لا اصل الضعيف الحكم والشرع وعند الشم الحكم
كان الابرار ان لا خلاف فيه عندنا قوله حلف المالك وهو من ادعى السارق عليه الهبة او الاذن في
الاخذ وظهر فائدته حلفه على عدم الاذن في الاخذ في الضمان مع التلف وضمان اجرة المنفعة

واما اذا اراد الملك عال ان يا خذ من يد احد او مسكه حلقة واليد وصاحب المسكن لانه منكر والسارق

بالملك وكذا الرغبت بالجنة اخذه من يد الغير او مسكه اما بكونه الازار او الجبة فالحلف على السارق في

الملك ثم الشرعية لثبوت بيده ولا اخرخارج منه وعدم القطع هنا الظاهر قوله ولان مراعي النظر لا يخفى

ان القطع مربوط بالهتك لا بالهتك ها بوسلم ان المراعاة بالنظر حرز الكل الا ان يقال ان هنا هتك الا

به هلدبر قوله فظهر ان الشرعية لا تتحقق قال في الشرح الكبير بعد نقل هذا الكلام ولا يخلو من نظر

اقول لعل وجه النظر ان السارق قد يختلس مع المراعاة بالنظر بلا شعور المراعي به هلدبر

ولا غلاق الوثيقة في العمران احترز به بالقيد لا خبر عما كان في الصحارى والحرز ومع ذلك

يرد عليه ما لو كانت الصناديق المقفلة لا اموال والظرف فانه لا سرقة مع هتكها واخذ ما فيها

كالصحارى هلدبر قوله او خزائنها المقفلة اى خزائن الدكاكين والبيوت او خزائن الاخشاب

العاس والمناع والثياب قوله على ما تقرر اى على القول بان المراعاة بالنظر حرز وجب القطع

سرقة الماشية وما في الاسواق والطرق مع مراعاة الراعى والمالك ونحوهما ولا قطع في ذلك

ويرد هنا انه ما مر من الاشكال في كلام الشيخ بقوله ويمكن ان يقال الحكم هنا بانها حرز بناء على

ولعل بعضه على مذهب غيره هلدبر قوله ما كان في ظاهر الثوب لا يخفى ان الجيب لا يكون في ظاهر

الثوب وباطن الضم في ظاهره وقد يكون بابه في باطنه وكذا الكم ان الجيب الباطن قد يكون بابه في

الكم وقد يكون بابه في الباطن ثم ان الجيب قد يكون ظاهرا وان كان في الثوب لا سفل فلا قطع

فيه فلا يتم قوله او في ثوب داخل ظاهره ثم لا يخفى ان حكم الجيب والكم اما خارج عن القاعدة

هي عدم القطع في الاخذ من غير الحرز او يقال ان الجيب الباطن وكذا الكم حرز لما فيه ولا قال في

ولا خراج منه مثال له والقياس انه لا قطع الا بعد قطع الجيب والكم الباطنين او حل عقدة الكم و

لا بمجرد اخراج شيء منهما الا اشتراط قطع اليد بالهتك كما ربما الحكم بالقطع معلق في الاخبار

على الطرار وهو الذي يقطع الجيب والكم ماخوذ من الطر وهو القطع فيمكنهما هنا قطعهما على هذا

على من يخرج شيئا من الجيب او الكم بعد قطعهما ولا يحضرنا هنا كلام والمدقق النص الصوفي يقتضي

عدم

عدم الفرق في القطع مع الاخذ من الجيب او الكم الباطنين وعدمه بلا الاخذ من الظاهرين بين السرقة من جيب

اليقظان والنائم والشاعر والذاهل والمغمى عليه والسكران وكذا في الكم هلدبر قوله كما يجي ان في

مسرح عبارة لا دليل على القطع بالاخذ من جيب الثوب الاسفل الا ان يقال بان الاخذ من الجيب الباطن في الثوب

الاعلى سرقة لانه حرز فيشمله عموم ما دل على قطع السارق هلدبر لكن لا يبعد قطعه لتحقق هتك الحرز

هلدبر قوله ان كانت الشجرة داخل حرز فهتكه فلو صعد الحائط واخذ الثمرة بلا هتك فلا قطع وان

كان الحائط عاليا جدا وكذا الكلام في السرقة من غير البستان كالدور ونحوها بالصعود من الحائط بلا

هتك هلدبر قوله تخصيص ما عليه الاجماع لا يخفى عدم تحقق الاجماع هنا لوجود الخلاف وذهاب الاكثر

الى عدم القطع هنا قوله لا يقطع سارق الحرة اطلاقه يشمل المسلم والذمي والمعاهد والمستامن وكذا

القول بالقطع مع البيع يشمل الجميع قوله فان باعه قيل ان اطلاقه يشمل سرقة سرا وجهرا من الحرز وغيره

وما لها انه يشمل ما لو اجتمع شروط السرقة وغيره وكذا اطلاق النصوص يشمل الجميع ولا سيما لو قيل بكون

القطع للفساد لا حدا بل ولا انه في اكثر النصوص مع السرقة اصلا وانما علق الحكم فيها على بيع الحر بل

بيع الكبير مع علم المشتري بالحرية المدعى بالبيع ورضاه به لا بل اخذ اموال الناس فكلاهما داخل في

الفساد بل يصرح الاخبار بكون القطع للفساد ولا السرقة ففي رواية عبد الله بن طلحة عن الرجل يبيع

الرجل وهما حران يبيع هذا هذا وهذا هذا ويفران من بلد الى بلد يبيعان انفسهما ويفران باموال

الناس قال تقطع ايديهما لانهما سرقا انفسهما واموال الناس وفي الخبر ولا الا مع ان الفعل للبيع واخذ الثمن

من المشتري لا لاجل السرقة خاصة بل فيهما الاولى على كونه للفساد هلدبر وبعضده ان شرط القطع بالسرقة

هو النصاب ولم يعتبر هنا الظاهر الا ان يقال باختصاصه بالمال ولو قلنا بان القطع في السرقة لا

الخصم المطالب نقل الحر المبيع بلا علم اذن لو كان كبيرا ولو كان صغيرا فلا قطع لا بعد مطالبة

ويسقط بعفوه قبل الرفع الى الحاكم ولو قيل بانه للفساد فلا خصم الا الامام والحاكم ولا يتوقف

على المطالبة ولا يسقط بعفوه هلدبر والظاهر من الاخبار عدم توقف القطع على المطالبة وهو دليل

آخر على انه للفساد لا للسرقة قوله وسلالم في الحراى مثلا اعتبر في قطع السارق في الحرز

لا بان ذلك الوجه حتى يحمله عليه بطريق اولى لعدم كونه حالا وانتفاء حمله ان شرط قطع السارق كاخذ بالغ
نصابه ربع دينار ولا اخذه من الحرز اذ لا حرز للحر قوله اي الشرائط وقد فرض عدمه فالمراد بالاطلاق ما يعم
مطلق الشروط وعدمه او يراد به ما يعم اتلاف النفس وبعض الاعضاء والتبع هنا السرقة قوله وشرائطه
لا ينتظم حينئذ لو حمل النفس على المال اذ اوجب القطع غير مع حصول ما اشترط في قطع المال لا يصح
تخصيص القطع بخصوص سرقة الصغير وبيعه دون ما لو اتلف الصغير او بعض اعضائه اذ لو كان القطع
في سرقته وبيعه لصيانة النفس وجب القطع مع الاتلاف المقيم بل يثبت فيه بطريق اولى وفيه نظر لان صيانة
نفس الصغير واعضائه قد حصلت بايجاب القود والدية فلا حاجة فيه الى القطع بخلاف سرقته وبيعه
فانه لم يرد في الشرع لصيانته عنهما شيء فوجب فيه القطع لما ذكر من القياس فتدبر قوله اتجه القطع الا
لكن بشرط اخراج الصغير من الحرز مع هتكه ليتحقق سرقته ما معه من الثياب والحلي سواء نزع ثيابه
وحليه ام لا فلا قطع لو سرقه من غير الحرز او بدون هتكه لفقد الشرط ويتحقق كون الثياب بحرزها
اي كونها مع الكبير حرزها وثم يتحقق القطع وان لم يخرج الصغير من الحرز لكن لا بد من نزع الثياب
ليجب القطع ويتحقق هتك الحرز فلا قطع بدونه لعدم الاخذ من الحرز وعدم هتكه ولم اجد هنا الا
ومثله القول في سرقة الكبير نائما او مع زعما او نحوه قوله ويقطع سارق المملوك الصغير جدا في
بعض النسخ جدا بالجيم وفي بعضها بالحاء وكلاهما له وجه والمراد على الاول اخراج الصغير المميز من الحكم
لما ذكر في الكبير قوله فانه لا يقطع بسرقته لا وجه له لانه مال يجب القطع بسرقته اي اخذه واخراجه من
الحرز قهرا بعد هتكه وتعريف السرقة منطبق عليه وشروطها مجتمعة فيه اللهم الا ان يقال الا اخذ سرقة
في حكم الحرز ولا يتحقق السرقة سرقة الكبير وفيه ان المراد به الاخفاء عن غيره وهو حاصل هنا و
ما ذكره لا فرق بين الصغير والكبير مع التمييز لاشتراكهما في الدليل ومراده محفوظ بنفسه قوله
ومنه القبر يعني انه حرز بالنسبة الى الكفن المبتدأ لا بد في القطع من هتك القبر وبعد اخراج
الكفن منه فلا قطع بفعل احدهما وهل يعتبر فيه زعمه المبتدأ القبر ام لا بل يكفي مطلق اخراجه
منه ولو مع المبتدأ وجهان اوجههما الثاني فما لو زعم منه والحرمة القبر واخرجه الى آخر مع النبش

فالقطع

فالقطع مع الثاني لا الاول ان لم يعتبر ولا قطع مع احدهما ان اعتبر وكذا لو هتك القبر واخرج الميت
بكفنه منه وتركه خارجه بعد ان زعم منه فلا قطع ان اعتبر الاخراج فيه وكذا لو زعم منه خارجه وقطع
ان لم يعتبر اما لو زعم فيه واخرجه منه ثم تركه خارج القبر قطع كما يقطع بمجرد اخراج المال من الحرز بعد
هتكه وان تركه خارجه ولم يأخذه فتدبر وهل يقطع النباش باخراج ما على الميت من الكفن
التام الزائد عن الواجب منه كالكفن بثوبين وازارين وقميصين مثلا فيه اشكال من شمول
صدق الاسم ومن صحة تصرف الاهل في المبتدأ الشائع ولا فرق في القطع بين اخراج
الواجب والمندوب او اخراجهما معا قوله ما خذهما الاطلاق الاخبار لا يخفى ان النسبة بين
الاطلاق في قطع النباش والاطلاق وما دل على اشتراط النصاب في السرقة عموم من وجه لشموله الاول
ما دون النصاب فما دونه والثاني النباش وغيره وقاعدة العموم من وجه عدم تقييد احد العمومين
بالاخر الا بمرجح خارجي فان تم ترجيح الاطلاق في ما دل على اشتراط النصاب باعتبار تسميه
النباش بالسارق كما بأن ولا اصل يقتضي اشتراطه ايضا لا لانه اعدم وجوب القطع
فانه بعد تعارض الاطلاقين وتساقطهما يبقى الاصل بلا معارض مضافا الى عموم درء الحد
بالشبهة قوله ولهم الخبر الصحيح بما يدل على اعتبار النصاب من حيث جعل حده كالسارق
فيقتضي التساوي في الشروط كما هو مقرر قوله بل زعم اخذ شيئا لا يخفى ان المتبادر
من النباش سارق الكفن من القبر مع نبشه لا مطلق نبشه ان لم يأخذ منه شيئا والاطلاق
انما ينصرف الى المتبادر الغالب لا ريب ان النادر لا حاجة الى ما ذكره من تقييده بالاجماع
قوله يقتضي تخصيصه بالنصاب فان النسبة بين الاجماع المذكور والاطلاق النص بالقطع ولو
بدون اخراج عموم مطلق فيقيد الاطلاق بالاجماع بخلاف النسبة بين الاطلاق في قطع النباش
والاطلاق بما دل على اعتبار النصاب في السرقة فانها عموم من وجه فلا يمكن تقييد احدهما بالاخر
الا بمرجح خارجي فلا يقتضي التقييد الاول التقييد الثاني ولو قيل بوجود المرجح لتقييد
الاطلاق قطع النباش بالنصاب كما سيذكره الشارح وللاصل ونحوه كما ذكرنا قلنا ان كلا من

مع الشبهة معناه دعواه الثلاث ثم بين التقييدين مع قطع النظر عن المرجع الخارجي هنا بر قوله
ولا تظهر اشتراطه معتم ولعل ذلك باعتبار القطع لاجل السرقة واما باعتبار انه مفسد فلا
ثبوت حكم الافساد بذلك واعتبار النصاب يكون لا بتعين خصوص القطع كالا يخفى وكيف كان لا
وجه لخصوص القطع في المرة الثانية كما ذكره في الرسالة بل بنا على ان عدم اعتبار النصاب
فيها لانه مفسد فيقطع لا للسرقة وظاهر كلام الش عدم ثبوت حكم الافساد هنا معتم هنا بر
والظم ان مراد الش ان السرقة من حيث انها حق الناس لا بد فيها في القطع لشروطه ان كان من
حيث كونها فسادا في المرة الثانية يوجب ثبوت الحكم الحادي فيها لكنه حق الله لا الناس لا
في حد السرقة من حيث انها سرقة من بلوغ النصاب معتم وانما يصح لصاحب المال المطالبة بالقطع
في المرة الاولى والثانية او غيرها اذا بلغ المال نصابا وبدونه لا مطالبة له والكلام هنا في
حد السرقة من حيث انها سرقة وهو يتوقف على المطالبة وبلوغ النصاب بدونه فلو فرض ثبوت
القطع فيه فليس في الشق السرقة ولا يتوقف على المطالبة ولا النصاب بل لانه افساد ثم ان ثبوت
حد المحارب للافساد انما هو حيث لا يكون لخصوص الفعل حد خاص كالسرقة ولا يثبت في ذلك
الحد لاحد المحارب ان استلزم الافساد سببا خفيفا هنا بر **قوله** سواء اخذه ام لم ياخذ
المناسب بل ان لم ياخذ او مع اخذ الكفن يقطع ولا يعزر مع القطع اجماعا الا ان يتم ان
ان يكون لاخذ ما دون النصاب فيعزر خاصة انتهى مع اعتبار بلوغ النصاب في القطع ويمكن
ان يكون المراد اخذ النباش ام لم يؤخذ بالبناء للمجهول فيهما اي سواء اخذه السلطان
ام فاته بهرب ونحوه فانه يجب التعزير انتهى دون القتل كما في صورة تكرار النبش كما في
وفيه ان كتابه ياخذ بالهمز ينافي كونه بالبناء للمجهول فانه يكتب بالواو **قوله** ولو تكرر
منه النبش الخ وهل يعتبر في جواز القتل في تخلل التعزير اولا وجهان والمراد هنا هو النبش
المجرد عن اخذ الكفن كلا فلا قتل بل القطع خاصة وفيه نظر لان اطلاق كلامه يشمل اخذ
الكفن وعدمه بل الاول هو المتبادر منه ومقتضى تقييده بالفوات عن السلطان عدم جواز

القتل العمد بدونه وان تكرر منه النبش **قوله** فقد روي ان عليا عليه السلام امر الخ الا انه فيه على تكرر النبش
ولا مع الفرار عن السلطان بل دلالة على كون النبش من دون اخذ الكفن وتقييده بجميع ما ذكر لا
يخلو من تعسف شديد **قوله** ولو سرق من القبر غير الكفن فلا قطع قد سبق في كلام المصنف ان
الدفن في العمران حرز لكن الظم ان المراد منه الدفن في الدار والبيت ونحوهما لا في المقبرة
داخل العمران مضافا على الصحاري والدفن غالبا يكون في غير الدار ونحوها فلو فرض الدفن
فيها كان سرقة غير الكفن من القبر موجبا للقطع هنا بر **قوله** والعمامة من جملة الكفن الخ قد سبق
من الش ذكر كفن الميت في كتاب الطهارة ان العمامة ليست من الكفن وان استحبت وهو بظاهره
ينافي ما ذكره هنا ويوافق قول العلامة انها ليست من الكفن هنا وقد بر **قوله** ثم للخصم النباش
الخ لو اشترك جماعة في بذل الكفن فالخصم كل منهم لو بلغ سهمه كل ربع دينار فلكل والحد
يتعدد في القتل كما في السرقة المال المشترك اما لو لم يبلغ نصيب كل واحد قدر النصاب
في القطع احتمل عدم بلوغ نصيبه النصاب ولا يجوز لواحد القطع بدون اذن شريكه لكمال المال
قوله ان كان الكفن من اصل الوارث الظم ان المراد كونه من التركة فانها تنتقل الى الوارث
بالموت وفيه تصرفها بعدم توقف قطع النباش على مطالبة الخصم تغليبا لحق الله لم
ولا احتمل الا كون القطع فيه للافساد لا للسرقة لا طلاق الاخبار فيه بالقطع بلا تعرض للمطالبة
وهذا يؤيد عدم اعتبار النصاب فيه ويمكن حمله على الوقف القطع على المطالبة لما سبق
مع اعتبار النصاب في حق النباش حد السارق في الاخبار هنا بر **قوله** ثبت السرقة
بشهادة عدلين الخ وكذا يثبت بعلم الحاكم وهل يجب البينة والحاكم اعلام ذي المال
بالسرقة وتحمل الشهادة ليطالب بها ان شاء او لا يجب فيه نظر ومقتضى الاصل هو العدم وكذا اعلم على
ذي المال بالسرقة بدون علمه بتحمل الشهادة او علم الحاكم بها اما بعد علمه بالسرقة وتحمل الشهادة
مع طلبها فانه عند الحاكم او طلبه منه ان امنه الحد مع علمه بالسرقة فيجب اداء الشهادة واما
الحاكم الحد بعلمه قطعا وكذا يجب على البينة والحاكم اعلام من عنده المال مع جهل صاحبه

ايجب الحد برؤية السارق وبالجملة وجوب المال هنا حاصل ووجوب الحد اول الكلام لا الاكثر بل يجب
مفصلين ان كان الشاهد عارفا وعلم موافقة رأيه لرأي الحاكم فلا حاجة الى التفصيل بذكر
الشروط ولا وجه لما قيل بل ان يقول بقبول الشهادة مطلقا بلا تفصيل حملا لاقوال المسلم على
الصحة الواقعية ومن ثم لا يسأل عما في يد المسلم من الجلد واللحم ونحوهما بل يحكم بتذكيته واخذ له من
مع مخالفة في الذبح المذهب كان يحل ذبح الذمي او لا يشترط القربة الحديد الى غيرها من
المسائل الخلافية المذكورة في باب الطعام والمشارب والصيد والذبح فمن شهد البينة بان اللحم
المطروح او الجلد كذلك مذكى حل وطهر ولا يسأل عن مذهبه في التذكية وكذا الكلام فيما يتعلق
بالاصول وان علمنا مخالفة مذهبنا في كثير من مسائل العقود وسائر ما عليه كصحة البيع
بلى تقطع ومع تعدد الايجاب والقبول وغير ذلك من المسائل الخلافية المذكورة في كتاب البيع
وغيره من العقود وكذا لو شهد البينة بان هذا مال فلان قبلت شهادتهم من دون سؤال
عن وجه الملك وانه بأي عقد حصل وبأي وجه وقع وان كان مستند الشهادة هل هو اليد ام
التصرف الى غيرها لكن ان ثبت الملك بمجرد اليد محل خلاف وكذا لو شهد بصحة العقد لا يسأل
عن كيفية العقد اذ لعله لا يوافق مذهب الحاكم وكذا الكلام في الطهارة والنجاسة فانه يحكم بطهارة
ما بيد المسلم او نجاسته مع اخباره من غير سؤال عن سبب النجاسة هل هو الماء القليل الملاقي
لها او عرق الجنب من الحرام وغيره من النجاسات الملاقية وكذا لو شهد بالطهارة او النجاسة
قبلت من غير سؤال عن مذهبهما وكذا لو شهد بالنكاح او الطلاق لا يسأل عن مذهبهم في
مع وقوع الخلاف في كثير من مسائلهما وفي غير ذلك من سائر احكام الفقه ولو فتح باب التفتيش والسؤال
عن مذهب الشهود لزم رد اكثر الشهادات لم يتم معظم احكام القضاة والقول بلزوم كون البينة
عارفة بجميع مسائل الفقه الخلافية الوفاقية ولا يخفى ما فيه وقد دلت الاخبار ثم
على قبول الشهادة مع العدالة ... ولا وجوب الفحص عن مذهب الشهود فيما شهدوا
وعلى ذلك جرى سيرة العلماء ... حتى لو سأل بعضهم عن ذلك كان عجيبا

فطهارة

طهارة لا بد من حمل شهادة المسلم كسائر افعاله واقواله على الصحيح والواقع وان بنا عليه الاصحاب وعلم
عنه ذلك في سائر ابواب الفقه لا سيما كونه ذا الرفاق ... ومع خروج الشهادة بالسرقة من الشهادة
فتدبر قوله ولا المجنون مطلقا اي لا في المال ولا في القطع هو قيد للصبي والمجنون معا والمجنون
ان يراد به اعم من المجنون المطبق والادواري قوله ولا العبد اي لا في المال ولا في القطع وفيه
ان قوله وبدونه يتبع بالمال بعد العتق يقتضي قبول اقراره في المال فيختص عدم قبوله بالقطع قوله ويثبت
المال لا بينة لو كان السرقة باذن المولى وامره كان ضمان المال على المولى اما بدونه فلا ضمان
عليه اللهم الا مع اخذه من يده عالما بالسرقة او جاهلا بها وهل يتعلق بذمة المملوك
او بكسبه وجهان قد سبق مثله في بحث العبد بغير اذن المولى ولم اجد هنا كلاما قوله اذا اعتق
واتبع هذا يشعر بان الضمان مع تصديق المولى قبل العتق فلا بد من تعلقه بكسبه وهل يثبت
القطع بعد العتق لارتفاع المانع من نفوذ الاقرار وهو حق المولى فيحتمل المقتضي حينئذ بعدم
المانع او لا يثبت استصحابا لسقوطه ودرء الحد بالشبهة وجهان قوله ولو رد المكره على
الاقرار اه صرح في الشرح الكبير بان محل النزاع في القطع او عدمه في هذه المسألة انما هو ما لو
اقر بالسرقة كونها كرها مع رد المال اما لو رده خاصة بدون الاقرار بالسرقة فلا نزاع في عدم
القطع فيه اقول لما استدل به للقطع من الخبر والقرينة والقياس على نفي عام شامل لصورة
الرد خاصة كما لا يخفى فتدبر قوله لا يدل على السرقة اه يعني ان كل واحد من الرد والاقرار غير
دال على السرقة اتفاقا فكذا مع الانضمام قوله والحديث سليمان بن خالد لا دلالة فيه
صحيحه وقد ناقش في دلالتها في الشرح الكبير بان الظاهر من السؤال انه علم سرقته بالبينة او الاقرار
اختيارا وانما الضرب على رد المال او كان المكابرة مع رده لا على الاقرار بالسرقة اول فلم
مع الاقرار او البينة كما شهد في القطع ولو لم يرد المال فكيف مع رده فلا وجه للسؤال
عن القطع فالسؤال قرينة على ان الضرب المكابرة انما كان على اصل السرقة بدون بينة
ولا اقرار واما قوله سرق سرقة فانما يدل على العلم بكونه سارقا وهو لا يقتضي ثبوت

السرقة شرعا ويمكن ان يكون نسبة السرقة اليه باعتبار اتيانه بالمال وكيف كان لا اظهر دلالة فيما ذكره
ثم قوله لكن اذا اعترف الخ ظاهر في ان السؤال كان عن مجرد الرد مطلقا ومع الاقرار لا بعد ثبوت
ببينة ونحوها كما لا يخفى وان لم يجد المستند لذلك ثم ان تم السؤال كون القطع بمجرد الرد بلا
اقرار لكن قوله اذا اعترف لم يشعر بكونه حكما فالاجل الضرب فتدبر قوله ولا يخفى ضعف
العمل بالقرينة في هذا الباب اى باب اثبات حق على الغير او في باب الحدود لانها تدرء
بالشبهات ومع ذلك ينتقض هذا الدليل والقياس على القى بما لو رد العين بعد الاقرار
كرها مع انه لا قايل بالقطع فيه كما علم مما مر في محل النزاع قوله والفرق بين القى الى
قوله فان القى يستلزم الشرب لكن لا ريب في استلزامه له وليس مما يحتمل الانكار لكن قد
التبس على الشارح وجه تشبيه السرقة بالقى فان المراد ان القى وان دل على مطلق الشرب
لكن لا يستلزم الشرب عمدا عالما بل يحتمل الشرب كرها واشتباها لان الدال اعم من الشرب
وكما ليس ولا اعاده ونحو ذلك فكما ان احتمال غير الشرب عمدا عالما منتف في القى بقرينة
حالية لدلالة شاهد الحال على انه مع وقوع الشرب كرها ونحوه كان يدعيه لدفع الحد عن
نفسه فتركه اوضح دليل على عدم ذلك الاحتمال كذلك هنا شاهد حال السارق يدل على نفي
احتمال العارية ونحوها ولا ادعاها دفعا للقطع عن نفسه فتركه دعواه قرينة واضحة
على سرقته وبلا احتمال العطلي وان قام في الرد كالقى لا ان العادة قاضية باشتهاره وعدم
الاعتداد بقى الموضعين وليت شعري كيف دفع الشارح الاحتمال في القى ولم يدفعه
هنا ولا فارق وبالجملة السارق هنا ينكر وجود العين عنده وسرقته لا انه ينكر
السرقة خاصة كالاحتمال بقرينة الحال منحصر في عدم وجود العين عنده وعدم اخذه
لها اصلا وكما يدعيه السارق او سرقته لها كما يدعيه المالك فاذا ظهر كذبه بالرد انتفى
الاحتمال الاول وتعين الثاني وهو المطلوب واما العارية ونحوها فغير محتملة عادة في
محل النزاع كما لا يخفى فان قيل ان القى وحده او الشهادة به خاصة لا يوجب الحد

وانما

وانما يثبت الحد به لو ضم اليه شهادة رجل بالشرب وذلك بعينه في رد السرقة وانما يتم قياسه
على القى لو شهد واحد بالسرقة وضم اليها ردها فيثبت القطع لا بمجرد الشهادة بها
كما هو محل البحث قلنا الكلام هنا مع الشارح في عدم الفرق بين القى ورد السرقة في
ان كلا منهما اعم من ايجاب الحد مع اشتراكهما في الظهور نحو موجب الشرب عمدا او السرقة
وليس غرضنا ان هذا الكلام موضح كلام المثبت في ثبوت الحد والحكم به على انا نقول
قال الشارح في باب حد الشرب عند ذكر مسئلة القى ويلزم من قبول الشهادة كذلك قبولها لو شهدا معا
بالقى نظرا الى التعليل المذكور وهي قوله لانه ما قاها الا وقد شربها وهو دال على ثبوت القطع
بمجرد الشهادة بالقى وكيف كان مقتضى ثبوت القطع بالرد مع الاقرار كرها ثبوته بالرد مع الاقرار
بالسرقة من غير اعتبار الطرفين اولى وكيف كذا مع شهادة عدل واحد او غير عدل الا كما لا
يخفى قوله واما الخبر فظاهر الدلالة الا انه لم يعرف حاله ورودها فان قوله سرق سرقة كما يحتمل
ارادة السرقة بزعم المدعي كذلك يحتمل ثبوتها شرعا كما هو ظاهر وكذا قوله فكابر عنها يحتمل
المكابرة على اصل السرقة التي لا اقرار بها كذلك يحتمل المكابرة على رد العين المسروقة بعد الاقرار بها
وقوله فجاء بها بعينها اعم من المجيء مع الاقرار المكره وعدم الاقرار اصلا وغاية الامر بناء على ما مر
ظهور الخبر في عدم الثبوت بالبينة ونحوها فيقرب فيه احتمال الرد بعد الاقرار كرها فيحتاج الى ما
يدفع الظهور والمدعي الكلام لان ثبات القطع بمجرد الرد خلاف الاجماع فيحمل على ما ذكر الحقنا
من طرح الخبر راسا واتضح الدلالة يشمل الرد مع الاقرار وبدونه خرج منه حال عدم الاقرار بالاجماع
فيبقى الخبر حجة في الباقي فتدبر لكن هذا وجه آخر في الاستدلال غير ما ادعاه الشارح من الظهور قوله ثم يسقط
الحد هذا قول جماعة ويدل عليه بعد الاجماع صحيحة الحلبي وصحيحة محمد بن مسلم في رجل اقر على نفسه
بحد ثم جحد بعد قال اذا اقر على نفسه عند الامام انه سرق ثم جحد قطعت يده وان رغم انفه
وذهب جماعة الى عدم القطع وعليه الاجماع في الغنية ويدل عليه مرسلة جميل فان رجع عن السرقة
ولم يقطع قوله كغيره من الحدود ويستثنى منها انكار الزنا بعد الاقرار به فانه يسقط الرجم عنه

كما تقدم قوله لم يرتفع ذلك الا حدا قطعا سواء استوفى السارق منفعتها ام لا قوله وطالب الا من الحاكم كما هو ان هذا
شرط آخر غير مرافعة الحاكم ومقتضاه انه لو لم يطلب من الحاكم لا قطع ولو بعد المرافعة ويشكل بما يأتي
من انه لا يسقط القطع بعفو المالك بعد المرافعة وقد دل عليه اخبار منها صحيحة [illegible] وخبر [illegible] في موثقة سماعة
من اخذ سارقا فعفى عنه فذلك له فاذا رفع الى الامام قطعه فان قال الذي سرق منه انا اهب
له لم يدعه الامام حتى يقطعه اذا رفعه اليه انما الهبة قبل ان يرفعه الى الامام وذلك قال فاذا انتهى الى
الامام فليس لاحد ان يتركه وفي صحيحة الحلبي في حكاية سرقة رداء صفوان بن امية ورفعه السارق
الى النبي صلعم وحكمه بقطع يده وقول صفوان تقطع يده لاجل ردائي يا رسول الله قال نعم قال
صفوان فانا اهبه له قال صلعم فهلا كان هذا قبل ان ترفعه الي قلت فالامام بمنزلته
اذا رفع اليه قال نعم وفي رواية السكوني لا يشفعن احد في حد اذا بلغ الامام فانه لا يملكه وبالجملة
النص والاجماع قد اتفقا على عدم سقوط القطع بالعفو بعد المرافعة الى الحاكم ولو قبل ان يثبت
ومقتضاه ثبوته ولو مع عدم المطالبة فقول المصنف هنا لا يخلو من اشكال اللهم الا ان يريد توقف
القطع على المطالبة لا ينافي عدم سقوطه بالعفو بعد المرافعة فيجب عليه الطلب ولا يجوز له العفو لكن
يتوقف القطع على مطالبته فلا يجوز للحاكم القطع بدونها ولا يخفى ما فيه من البعد والتعسف
مع ان ظاهر الاخبار السابقة بل صريحها قطع الحاكم بعد المرافعة ولو مع عدم المطالبة بل ولو
ظهر من المالك الكراهة بل ولو صرح بالمنع منه كما لا يخفى ويمكن ان يكون مراد المصنف بطلب المالك
من الحاكم والتوجه الى الحاكم لطلب القطع اذ لا يبعد كلا مرادا له يعني طلب القطع عند
فالمراد بالمرافعة رفع الامر الى الحاكم ولو قبل ثبوت السرقة عنده او يراد رفع السارق اليه
فلو تركه المالك لا يخفى انه بعد اقامة البينة بالسرقة لا يسقط القطع بترك المالك له وعفوه
عنه بل يقطع وان لم يطالب بالقطع او عفى عنه كما سيذكره هنا ان اريد قيام البينة
عند الحاكم اما لو اريد قيامها قبل المرافعة فيصح ما ذكره وان كان الثبوت حقيقة لا يكون
عند غير الحاكم فلا بد من الحمل لا بد من حمل عبارة المصنف اما على قيام البينة عند غير الحاكم او عنده

بعد

بعد مرافعة الغريم وطلبه قوله او وهبه المال الخ لا اشهر ما يدل على سقوط القطع بهبة المال والهبة للسارق
المضمون عن القطع ولا زوال موجب القطع وهو السرقة ومنه يعلم ضعف قول بسقوطه بموجبه قبل الحكم
لان موجبه هو السرقة ولم يسقط بالهبة كما لا يخفى وما استند اليه المصنف في سقوطه لا دليل عليه وكذا
الكلام في قوله ويسقط بملكه له ثم ان الملك ان حكم بالسقوط بهبة المال يشمل وقوع الهبة قبل المرافعة
وبعدها ويشكل على الاخير بما ينبغي عدم السقوط ح ومن ثم حكم بعدم السقوط ح ومن ثم حكم بعدم السقوط
لو ملك السارق المسروق بعد المرافعة وهو مقتضى الاطلاق سقوطه بالهبة فان ملك السارق المسروق
يشمل الهبة قوله وان كان حكم الحاكم الاطلاق يشمل ما لو ثبت عنده بالبينة او نحوها وما لو لم يثبت فلا
عفو بعد المرافعة قوله وفي الك انه ثم والحافظون لحدود الله اسم الاشارة يعود الى عدم سقوط
القطع بالعفو بعد المرافعة المستفاد من كلام المصنف قوله وانما الخبر الخ او من النص ح به في صدر الخبر قبل
ما نقله المصنف منه والتقدير ودليل ذلك قوله ثم والحافظون الخ او التقدير وذلك مدلول قوله ثم
الخ والمراد بحفظ حدود الله عدم اسقاطها بالعفو وقد حمله الامام عم على ما بعد المرافعة في السرقة ح
الاية والمراد باضافة الحدود الى الله ثم هو الحدود الثابتة عن حقه اي التي سنها الله وحدها
وان كانت من حقوق الناس او المراد الحدود الثابتة لله ثم اعني ما هي حق الله ثم وعلى هذا فدلالة
الاية بمعونة الرواية على ان لله ثم في حد السرقة حقا فيكون من الحقوق المشتركة بين الله ثم والناس
ومن غلب حق الناس على حق الله قبل المرافعة فيسقط بالعفو قبلها وغلب حق الله بعدها فلا يسقط
بالعفو بعدها قوله ثم ان حق القطع هل يجب على الفور فيسقط بالتأخير عند عدم العلم او على التراخي
وجهان والظاهر الاخير للاطلاق واصالة عدم الفور وعدم السقوط بالاخلال بها فان كان [illegible]
ثم ان الظاهر من قوله فاذا انتهى الى الامام فليس لاحد ان يتركه وقول المصنف وليس له العفو بعد المرافعة
عدم سقوطه بالعفو بعد الرفع الى الامام ولو قبل ثبوته عنده باقرار او بينة ولو قبل طلب البينة
او حضورها او الى منه بعد شروعها في الشهادة قبل تمامها او بعد تمامها مع توقف القبول على تزكية
البينة او الى منه بعد الثبوت عند الحاكم قبل الرفع عليه فهي وجها والعدم وجهان والظاهر الاول

لان المبادرة الى انهائها الى الحاكم بلوغ خبر السرقة اليه وحضور المدعي لديه وهذا هو المبادر من المرافعة
اليه ويعضده اصالة البراءة من القطع ودرء الحد بالشبهة وان كان اصالة عدم سقوطه بعد تحقق سببه
بثبوته يقتضي الاخير فتدبر والظاهر انه يكفي في عدم سقوطه بالعفو رفع المالك امره الى الحاكم وعرضه
عليه وطلب الحكم منه ولو قبل حضور السارق عنده اما مجرد بلوغ الخبر الى الحاكم قبل رفع المدعي امره
اليه فلا يكفي في عدم سقوط الحد بالعفو وكذا مع حكاية المالك امره للحاكم لا من حيث المرافعة و
طلب الحكم ولو مع حضور السارق لديه والظاهر من اطلاق النص ثبوت القطع وعدم سقوطه بالعفو
ولا سيما مع حضور السارق عنده فتدبر جدا ومقتضى الاصل واضح **قوله** فان نقد ربما خرج بعض اي نقد
اخرج منه مقدار ما يبلغ بدون تغيره كالماكولات او نحوها مما يتغير ويخرج عن حقيقته باستحالته في الجوف
فيشتمل ولم يعم مادة القطع لعل المراد به ما دل على قطع السارق بقول مطلق بدون تقييده بربع دينار
كقوله تعالى السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما لصحة عطف قوله ولعموم من سرق قال عليه
مقيد بربع دينار وكان الاخير مقيدا به **قوله** مع فقد الشرطين الا ولى مع وجود الشرطين اعني عقد
طول المدة وعدم تخلل اطلاع المالك لكنه اراد بالشرطين المنفيين اعني القول والفصل
النفيين **قوله** الواجب قطع الاصابع الظاهر عدم سقوط القطع بالتوبة مطلقا سواء وقعت قبل المرافعة
ام بعدها قبل الثبوت عند الحاكم او بعده كحد القذف وبالجملة ما يتعلق بحق الناس لا يسقط عنه
الا بالعفو من ذي الحق لا بالتوبة مطلقا مثل الاستصحاب سواء ثبت بالبينة ام بالاقرار ام بعلم
الحاكم والثبوت عنده بما مر في النص والفتوى وهل يجوز المصالحة على القطع بعوض يحتمل ذلك
لانه من جملة الحقوق التي يصح الصلح عليها كالشفعة والخيار فتدبر وقد مر في الحبس والقتل في الثالثة
او الرابعة ان كانا من حقوق الناس فلا يسقطان بالتوبة مطلقا ويصح الصلح عليهما بعوض اما لو كانا
من حقوق الله تعالى فيحتمل سقوطهما بالتوبة عند الحاكم بلا اقرار او البينة ويحتمل التخيير للحاكم
بين العفو وعدمه مع التوبة قبلها او بعده لكن لا دليل هنا على السقوط مطلقا ومقتضى الاصل و
الاستصحاب عدمه سواء كان من حق الله تعالى ام حق الناس وسواء تاب قبل الاقرار والبينة ام بعدهما

قوله حملا على المعهود يعني الغالب الشايع من عدم زيادة الاصابع وانما دلت على القطع من مفصل الكف في
بعضها من وسط الكف وهو بشدة من قطع ما عدا الابهام ولو كان هناك اصبع زائدة متصلة بالاصابع
الاربع كما سيصرح بمثله الماتن في قطع الرجل فتدبر **قوله** فلو توقف الى قوله وجب فيه وجب كما هو الظاهر
وذلك لتوقف ترك القطع الواجب بحال الابقاء وقد ان قطع الاصابع الاصلية واجب يتوقف على قطع
الزائدة فيجب قطعها من باب المقدمة فتدبر هنا هذا مضافا الى ما عرفت من وجوب قطع الزائدة اصالة **قوله**
بعد قطع اليد والرجل اما بعدم قطعهما اما للعفو او لعدم ثبوت السرقة عند الحاكم فلا حبس ولو بعد
سرقة وكذا لا يقتل في الرابعة الا بعد استحقاق قطع اليد اليمنى مع قطعها ولو بعد السرقة
قلنا بعد استحقاق قطعها احترازا عما لو لم يكن له غيرها كانت قطعت في غير سرقة والمراد استحقاق
القطع مع القطع لا بدونه وفيه نظر فتدبر **قوله** يخلد ابدا وهل هو حق الناس كالقطع لا يثبت الا مع
المسروق منه ومطالبته والحبس يسقط بعفوه او لا بد هو حق الله تعالى لا يسقط بالعفو ولا يتوقف على
المطالبة وجهان لا يحضرني فيه نص ولا فتوى ومورد النص هو القطع وكذا مورد الفتاوى وقد مر
القتل في الرابعة فانه ان كان حق الناس لم يجب بدون مطالبته ويسقط بالعفو والا فلا والظاهر الاول
قوله بان سرق من الحبس او قبله بحكم الحاكم بان يعقد حبسه لا حبسه او قبله الحبس
فلا قتل في الرابعة بل يكفي استحقاقه فتدبر **قوله** قبل السرقة بغيرها انما قيد بغيرها احترازا عما لو
قطعت بالسرقة فانه لا اشكال في قطع الرجل اليسرى اجماعا وذهابها بغير السرقة اعم من فقد اليد
خلقة او سقوطها ببرد او مرض وقطعها قصاصا او للنهب والمحاربة او عدوانا وظلما او
من سراية مرض كالجذام والظاهر ان المراد هو السقوط الطاري **قوله** ففي قطع اليد اليسرى او الرجل اليسرى
يشعر بارادة الاولى **قوله** ولو لم يكن له يسار وقطعت رجله اليسرى يحتمل احدهما مبنيا على القول بتعين
قطعها مع وجود اليد اليسرى ويحتمل ترجيحه على القول الآخر وهو تعين قطع اليد اليسرى مع
وجود الرجل اليسرى وعلى هذا لا يتعين قطع الرجل اليسرى مع فقد اليد اليسرى كذا يتعين
قطع اليد اليسرى مع فقد الرجل اليسرى **قوله** كما لو لم يكن له رجل حتى هنا يحتمل وجهان احدهما

ضرورة ابهاما من الاربع وفيه انه قد
انما يتم لو ورد في النص قطع الاصابع
بحمل على الاصابع المعهودة لكن
الاكثر الاخبار دالة على القطع

انه في السرقة الاولى لو لم يكن له يد يمنى ولا رجل يسرى حبس فينتقل حده الى الحبس لتعذره ولو ان
فعلى هذا الملاذ يشمل ما لو كان له يد يسرى وعدم وهل وجه عدم النص في قطعها اصلا في شيء من
الاحوال ويحتمل اختصاصه بحال فقد اليد اليسرى اما مع وجودها فينتقل اليها او مع وجود الرجل اليسرى
لو وجب قطع اليد اليسرى مع عدمها اولى والحق انه لو قيل بتعين قطع اليد اليسرى مع وجود الرجل
اليسرى فالاولى مع عدمها بحجة دون ما لو قيل بتعين قطع الرجل اليسرى مع وجودهما الثاني
في السرقة الثانية بعد قطع اليد اليمنى بالاولى لو لم يكن له رجل ينتقل الى الحبس سواء كان له يد يسرى
ام لا فعدل الايهام وجودها بل الى الحبس ويشكل ذلك على القول بقطعها في السرقة الاولى
لو فقد اليد اليمنى مع فقد الرجل اليسرى ومع وجودها فقد يتم ان الظاهر ان مراده انه مع فقد
الرجل اليسرى سواء وجد اليمنى ام لا ينتقل الى الحبس لا مع فقد معظم الرجل وان كان ينبغي ان
كان العدول فيه الى الحبس اولى اما الرجل اليمنى فلا يقطع في شيء من الاحوال مع ان مقتضى قطع اليد
اليسرى اصلا كالرجل اليمنى ولا يعتد قوله ولو لم يكن له رجل بالرجل اليسرى كما لا بد من تقييده بما اذا
فقدها قبل القطع في السرقة كما لو قطعت في القصاص او للافساد او ظلما او لحقها السراية او سقطت
البرد او مرض اما لو قطعت في القصاص او للافساد السرقة فلا ريب في الحبس من الاشكال اذا قطعت
في السرقة الثانية بعد قطع اليد اليمنى في الاولى اما لو قطعت السرقة الاولى لفقد اليد اليمنى اشكل
العدول في السرقة الثانية الى الحبس لفقد المحبس في المرة الثالثة او حكم حيث يعدل الى غير
العدول الى القتل او الى قطع الرجل اليمنى او اليد اليسرى احتمالات عدم العدول صلا مع نفاذ
الفرض بعده **قوله** غير المنصوص مرتبا انما قيده بالمرتب لان قطع الرجل اليسرى منصوص وكذا
الحبس لكنهما منصوصان في المرة الثانية والثالثة لا في الاولى فغير المنصوص اصلا قطع اليد اليسرى
واما الرجل اليسرى والحبس فغير منصوصان مرتبا لا اصلا **قوله** وترفع في الحرف على الدم المحترم
لا هذا خاص بقطع اليد اليسرى والرجل ولا يجري في الحبس اما قوله ولانه تخلص عن موضع النص فما
قوله انه لا يخفى زيادة ما يستفاد منه عدم قطع اليد اليسرى الزائد والرجل اليمنى واليسرى

مع العقب

مع العقب الا على عدم قطع اليسرى من مفصل الاصابع فلا بل لا بد عدم قطع اليد اليسرى الا بالامها او قطع
اصابعها خاصة يمكن الاستحسان وكذا لا يدل الا على عدم قطع الرجلين معا اما اليمنى خاصة فلا
ان المنفي معه لا استجماع ترك بعضها بل ربما يدعى ان المتبادر منه حال وجود اليد والرجل معهم
لكن التعليل بعنوان العموم **قوله** سقط على جانبه الايسر فهذا يقتضي عدم قطع اليد اليمنى مع فقد
رجله اليمنى خلقة او في قصاص او مرض ونحو ذلك مما سبق لجريان التعليل فيه وكذا عدم قطع
اليسرى في السرقة الثانية بعد قطع اليد اليمنى بالاولى اذا لم يكن له يسرى خلقة او لغيره ذلك مما مر
مع ان جميع ذلك خلاف الاجماع والظاهر من الخبر بيان نكتة لقطع اليد اليمنى بالاولى اذا لم يكن له
يسرى خلقة او بغيره ذلك مما مر مع ان جميع ذلك خلاف الاجماع والظاهر من الخبر بيان نكتة للقطع
اليد اليمنى والرجل اليسرى ولو لم يكن هذا هو المراد ورد انه لا يقطع الرجل اليسرى في المرة الاولى
واليد اليمنى في المرة الثانية او يقطع اليد اليسرى في الاولى والرجل اليمنى في الثانية او بالعكس
لعدم افادة التعليل شيئا منها فلا يستدل به على عدم قطع اليد اليسرى مع فقد اليمنى ولا على عدم
قطع الرجل اليسرى مع فقد اليد اليمنى في السرقة الاولى ولا على عدم العدول الى الحبس مع فقد الرجل اليسرى
قوله في قطع واحد سواء اتحد المسروق عنده ام تعدد ولا كلام مع الوحدة اما مع التعدد فيكل منهم
خبر ولكل الاستبداد بقطع يده او رجله ولو تكرر اذن الباقين او مع حضورهم فلو استقل
به سقط حق الباقي ولو اجتمعوا لم يكن لهم سوى قطع واحد ولا يعتبر فيه رضى الجميع به واجماعهم
عليه ولا فرق في جميع ذلك بين تعدد السرقة بعد قطع اليمين بسرقة اخرى وقبله اما بعد قطع اليمين
والرجل اليسرى فيجيء القتل او الحبس **قوله** لانه حد فيه اخذ اسبابه لا يخفى ضعفه وعدم صلاحيته
لاثبات حكم شرعي بل هو مصادرة بل الاصل عدم التداخل والقدر اخذ عوضا على الدليل
والصواب هو الاستناد الى النص والاجماع على عدم التعدد ويمكن توجيه كلام الشهيد بان ما دل
على تكرر القطع او الحبس او القتل موضوعه انما هو ما تخلل القطع بين حرفي السرقة الثانية بعد
القطع بالاولى والثالثة بعد القطع بالثانية ولا دليل على تعدد القطع بمجرد تكرر السرقة بدون

لعلل القطع والاصل عدم التعدد وبالجملة لو وقعت السرقة الثانية بعد القطع بالاول فلا ريب في ثبوت القطع
او الحبس بالثانية والثالثة ولو وقعت الثانية بعد ثبوت السابقة بالاقرار او البينة قبل القطع ففي
تعدد القطع اي القطع بالاخيرة او الحبس او القتل بها او العدم مطلقا اشكال وكذا لو وقعت الثانية
بعد المرافعة للاولى قبل ثبوتها بالاقرار او البينة ولا فرق في جميع الاحكام السابقة واللاحقة من
القتل والحبس والقطع ويتبادر ان عدم التعدد اقوى **قوله** وهل هو بالاول او بالاخيرة الحق
هو القطع بالاول لسبق تعلق حق الاول بقطع يده ولا يعارضه تعلق حق الثاني بالسرقة الثانية وبالجملة
يد السارق قد صارت مستحقة للقطع بالسرقة الاولى ويقتضيه ثبوت القطع بالاول فيقتضي
ويدل عليه صحيحة ابي بكير بن اعين المروية في الكافي والتهذيب الا ان في سند الكافي سهل بن زياد
والتي في التهذيب في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق مرة اخرى فاخذ فجاءت البينة فشهدوا
عليه بالسرقة الاولى والاخيرة قال يقطع يده بالسرقة الاولى ولا يقطع رجله بالسرقة الاخيرة فقيل له
ذلك فقال لان الشهود شهدوا جميعا في مقام واحد بالسرقة الاولى والاخيرة قبل القطع بالسرقة
الاولى ولو ان الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثم امسكوا حتى يقطع يده ثم شهدوا عليه بالسرقة
الاخيرة قطعت رجله اليسرى وهذا هو مختار جماعة وادعى عليه الاجماع في الغنية ولا فرق في الحكم سواء كان
القطع بالاولى او بالاخيرة بين كون السرقتين من مالك واحد او مالكين فلا يتكرر القطع في الحدين
ولا بين ثبوت السرقتين دفعة او على التعاقب فيقطع اليد بالسرقة الاولى او الاخيرة او كلتيهما على
الخلاف فلو عفى المالك الاول او اصحاب القطع بالاول لم يجز له القطع بالثانية على الرجل بالاول وبالعكس
مع الوجهان في اما في الاخير فلو عفى عن القطع بالاول جاز له القطع بالثانية وبالعكس ومثل ذلك
الكلام في الحبس ونحوه **قوله** ويظهر الفائدة في انما يتم هذا لو عفى قبل المرافعة الى الحاكم والا فلا عفو
كما مر وبما تقدم يقوله من حكم بالقطع لمن حكم الحكم بان القطع حقه لا من حكم الحاكم به بالقطع
بعد المرافعة لتعدد العفو كما عرفت ويظهر الثمرة ايضا في المطالبة فان كان الحق للاول لم يثبت
القطع الا بمطالبته كما لا يسقط الا بعفوه فلا اثر لعفو الاخر ولا مطالبته ولو كان الحق للاخر انعكس الامر

في الموضعين

في الموضعين **قوله** حتى لو عفى الاول قد عرفت بما مر ترجيح القول الاول ورتبا في الحق ثابت
للاول ابدا لكن بعد عفوه وسقوط حقه يثبت القطع للثاني لارتفاع المانع من تعلق حقه وهو حق
الاول مع وجود المقتضي لثبوت الحق للثاني اعني السرقة الثانية فالحق وان كان للاول ابتداء
وليس للثاني المطالبة به قبل عفوه لكنه بعد عفوه ينتقل الحق الى الثاني ولا فرق فيه لكنه يتوقف
على الدليل وليس بموجود ويمنع كون السرقة الثانية مقتضية للقطع اي مع تقدم السرقة الاولى
حتى يثبت الحق بها بعد زوال المانع منه بالعفو عنه وكيف كان لا يمكن حمل عبارة الشرائع عليه فان
ظاهره ثبوت الحق لكل منهما ابتداء ومقتضاه جواز مطالبة الثاني والقطع له قبل عفو الاول فتدبر
قوله ثم شهدا عليه اخرى في عدم تعدد القطع هنا هو الاقوى اقتصارا بالاصل ومنصوص العلة في
صحيحة بكير السابقة واولى منه لو شهدا بالثانية قبل الشهادة بالاولى قبل المرافعة بها او بعدها
ولا فرق بين كون السرقتين من مالك احد وبين كونها من متعدد وهل يقطع لو شهدا بالثانية
بعد عفوه للاول قبل المرافعة كما لو شهدا بعد القطع اولا يقطع بناء على انه لا تكرر في القطع مع تعدد
السرقة قبل القطع بل لا يجب قطع واحد للاول والفرض سقوطها بالعفو ولا قطع لغيرها وجهان
لم اجد فيه نصا ولا فتوى وربما يشعر قوله في صحيحة بكير السابقة لان الشهود شهدوا جميعا بالقطع
عدمه **قوله** فيقطع اليد للاول اي للسرقة الاولى سواء شهدت بها البينة اخيرا ام ابتداء
ويقطع الرجل للسرقة الثانية سواء شهدت بها البينة اخيرا ام ابتداء ولو كانت السرقة ثالثة قطع اليد اليمنى
بالاولى والرجل اليسرى بالثانية ويحبس للثالثة ولو كانت اربعا قطع الحبس لوجوب القتل بالرابعة
فيبطل الحبس ويسقط ان كان حق الله وان كان من حق الناس لزم القطع ويتخير بين القتل
والترجيح لا يخلو من اشكال لاستلزام ترجيح كل منها سقوط الاخر اللهم الا ان يقال بان القتل حق الله
ثم حاصله ترجيح الحبس لانه حق الناس وهو مقدم على حق الله تعالى او في ترجيح الحبس مطلقا وان كان
القتل ايضا حق الناس لسبق موجبه وتعلق الحق به قبل تعلقه بالمحل لعدم المحل فلا يحل القتل بالسرقة
الرابعة وفيه انه يلزم منه عدم ثبوت القتل بالرابعة اصلا لمانعية الحبس دائما اذ في ...

الثالثة سبق الحبس فيقتل بعده للرابعة وعلى ذلك لو شهدت البينة بالسرقة الرابعة بعد القطع بالاولى
والثانية والحبس بالثالثة او وجدت السرقة الرابعة بعد القطع والحبس قتل حدا ولو امسكت البينة عن
الثانية في الاولى بعد القطع فهل سواء اتحد المالك في السرقتين ام اختلف وسواء قطع للاولى
قبل المرافعة للثانية ام بعدها قبل قيام البينة او الاقرار عليها لصحيحة بكير السابقة وغيرها مما دل على
ظهور الخصوص الدال على تعدد القطع مع الشهادة على الثانية بعد القطع بالاولى وبعده الكلام
ان هو بمثابة الاولى خاصة لا اطلاق في صدر هذا مع شهادة البينة بالاولى قبل شهادتها بالثانية
اما لو تعددت الشهادة بالثانية على الشهادة بالاولى وقطعت يده بالثانية فكذلك لامر ان قطعها كان
حق الاول دون الثاني وقد فات بقطعها للثاني ولا يمكن قطع الرجل للاول لانه ليس حقه ويحتمل قطع
الرجل لان الثاني قد استوفى حق الاول فهو يستوفي حق الثاني فتدبر وفي صحيحة محمد بن قيس
رجل امر به امير المؤمنين عليه السلام ان تقطع يمينه فقدمت شماله فقطعوها وحسبوها يمينه وقالوا انما قطعنا
شماله انقطع يمينه قال لا تقطع يمينه وقد قطعت شماله لا تقبلوا وكيف كان لا شيء على الجاني مع
والجهل بالسرقة الاولى او مع العلم او عدم اعلام الحاكم ففي ضمانه نصف الدية اشكال التسبيب وتقوى
ضمان المالك الثاني مع علمه بالسرقة الاولى لعدم استحقاقه قطع اليد بل يحتمل ثبوت القود لقطعه
بل مع جهله ايضا يحتمل ثبوت الدية على عاقلته لجنايته خطاء وكذا القول في قطع المالك الاول الرجل
لكونه قطعا بغير حق وكيف كان لا خلاف على البينة الثانية لو سرق مرات ثلاثا او زيد بغير تخلل
قطع او بعد قطع اليد الاولى فحكمه كما مر لا يتجدد القطع للاولى خاصة ولو شهدت البينة بها
فقطع اليد خاصة في الاولى والرجل خاصة في الثانية يجب حبسه مع القتل وكذا لو شهدت بها على التعاقب
لكن قبل القطع للاولى منها ولو شهدت بالثانية بعد القطع بالاولى تعدد القطع ولو شهدت بالثالثة
والرابعة بعد القطع بالاولى ولعين بعث الحبس والقتل مع القطع لاطلاق ما دل على تعدده او الحبس او
القتل بعد القطع الشامل لتقدم السرقة المتأخرة على القطع وتأخرها عنه وللعلة المنصوصة في
صحيحة بكير السالفة ولم اجد في هذه الفروض كلاما وهل الاقرار كالبينة فلو اقر بسرقتين او زيد

دفعة

دفعة او اقر بالثانية بعد الاولى لكن قبل القطع اتحد القطع الا قتل ولو اقر بالثانية بعد القطع للاول قطع للثانية
وحبس للثالثة وقتل للرابعة ولو اقر بالثالثة بعد القطع للثانية او بالرابعة بعد الحبس للثالثة اولا
يكرر القطع مطلقا ولا يثبت الحبس ولا القتل مطلقا وجهان والاقرب الاول لما مر ولو وهبت السرقة الاولى
خيرة بعد المرافعة للاول قبل ثبوتها او بعده ثبوتها بالبينة او الاقرار قبل القطع وقبل العفو كل
الامر كما مر لا يحتمل عدم تعدد القطع والحبس والقتل اما لو سرق ثانيا بعد القطع بالاول او العفو
عنها ثبت القطع في اليد مع العفو في الرجل مع القطع ولا يثبت الحبس ونحوه الا بعد القطع مع تحقق
موجبه وعلى ذلك ولو فقد السرقة ووقع العفو في الجميع فيجب قطع اليد لو سرق بعد ذلك وبالجملة
مع وجود اليد اليمنى لا ينتقل الى الرجل ذي سرقة وقع القطع وانما ينتقل اليها بعد قطع اليد
بالسرقة وكذا لا ينتقل الى الحبس الا مع قطع الرجل بالسرقة وفي الطريق ضعف لكنه مروي
في الكافي بطريق صحيح ثم في السند رواية التهذيب سهل بن زياد وفيه كلام والحق انه ثقة والخبر

المحاربة

صحيح ايضا وهي تجريد السلاح في البلاد لا بينة والنص والاجماع بالعموم للاية يشمل الحر مع الكافر
مرة واحدة او مرارا متعددة على شخص واحد او اشخاص مختلفة سرا عن غيره من شهر عليه السيف او
جهارا فيثبت حكم المحارب في المتعددين ولم اجد فيه كلاما وكيف كان انما يثبت حد المحارب مع قصد
اخذ مال المحارب بحكم خاص شرعه كالسرقة والنبش فانهما ايضا من اقسام المحاربة فظاهر الايات
في الارض ولا جمعها بعد التكرار والاصرار مع ان حدهما القطع ونحوه كما مر ولا يثبت فيها حد المحارب
نعم لو اجتمع فيهما شروط السرقة من الاخذ من النصاب الا من الحرز والمسلك او نحوها من الشروط
كسرقة الوالد مال الولد والعبد من مال السيد يجب حد المحارب مع قصد في حقه عليه ولا يتوقف
حد المحارب على المطالبة لانه حق الله تعالى خاصة او الغالب فيه حقه كما يظهر من اطلاق النص والفتوى
بثبوته فلا يسقط وهل على السرقة الزنا واللواط والقيادة والشرب وقتل النفس والجرح ونحو
ذلك في حكمه ذلك من الفساد في الارض لا انه لا يثبت فيها حد المحارب لعدم اختصاص كل منهما بحكم خاص
وفيه نظر لان جميع ما ذكر من السرقة والنبش وغيرها من التغلب محاربة وكونه فسادا في الارض لو سلم

لا يشترط فيها لانه اعم منها كما يأتي **قوله** فقصد الاخافة اعم الا انه ينافي قوله لاخافة الناس فمن مقويها
اشتراط قصد الاخافة وهو الذي يقتضيه العرف لعدم صدق اسم المحاربة ونحوه وتبع الخلاف صاحب [illegible]
الكبير واستدل عليها بما روي في قرية حمل سلاحه الى صاحب التبع والسكين فقال ان كان يلعب فلا باس قيل
لعل مراد الشارح قصد بجهة الاخافة ممكن مع قصد المال او النفس بمجرد التخويف ثم قصد غير التخويف
كالنفس والمال ونحوه وان لزم الاخافة وبالجملة قد يكون التخويف مقصودا اصالة كما لو لم يقصد سواها
شيئا وهذا يكون لا لامر للفعل وان لم تقصد اصالة كما لو قصد المال والنفس وليس غرضه الا ذلك [illegible]
الاخافة ولا افعل يوجبها يثبت حد المحارب فانه خلاف الظاهر وكيف يخفى على الشارح مثل ذلك لكن المناسب على الشق
قصد الاخافة او غيرها مما يلزمها ويحتمل ان يكون مراد الشارح انه مع كون مجرد السلاح من اهل الريبة يجب عليه حد
المحارب وان لم يعلم منه قصد الاخافة بخلاف ما لو صدر الفعل من غير اهل الريبة فانه لا يحد مع العلم بقصده
الاخافة وهو حمل [illegible] ان حمل العبارة عليه بعيد اذ الشارح ما اورده على الشرح الكبير من
ما ذكر الشارح شاذ ضعيف جدا لانه فرع على اشتراط الاخافة **قوله** وشمل اطلاقه الخ وكذا يشمل الغافل
والمجنون ويشكل الحكم في المجنون لا لقصوره كان ينبغي التعرض له ايضا **قوله** من غير ان يباشر متعلق المحارب
كما لو جلب القوم او باشر غيره لركبه انما له اعانة في اعطاء آلة الحرب بقصد المحاربة من دون مباشرة المحارب
[illegible] اعانه في [illegible] الحرب بقصد المحاربة والحكم عدم الحد [illegible] اعطاء آلة الحرب كما [illegible]
هذا بحد [illegible] على باطنه مباشرة متعلق المحاربة فتدبر **قوله** ولو اسند عليه [illegible] قتله او ينسلب [illegible]
محاربة ولعلم انه روى في الصحيح عن ابي صالح عن الفقيه قال قدم على رسول الله ص قوم مرضى فقال لهم
اقيموا عندي فاذا برأتم بعثتكم في سرية فقالوا اخرجنا من المدينة فبعث بهم الى ابل الصدقة يشربون
من ابوالها والبانها فلما برأوا واشتدوا قتلوا ثلاثة كانوا في الابل فبلغ رسول الله ص الخبر فبعث
عليهم عليا [illegible] وهم في واد قد تحيروا [illegible] فجاء بهم رسول الله ص فنزلت عليه هذه الآية انما جزاء
الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا الآية وهذا الخبر كما ترى ظاهر في ثبوت حكم المحارب
بالفعل مرة واحدة وفي رواية سورة بن كليب رجل يخرج من منزله يريد المسجد او يريد الحاجة فيلقاه

رجل

رجل ويستقفيه فيضربه ويأخذ ثوبه فقال اي شيء هو من اهل هذه الآية انما جزاء الذين يحاربون الله الآية وظاهره
ظاهر ثبوت الحكم بالمرة الواحدة وفي صحيحة ضريس من حمل السلاح بالليل فهو محارب الا ان يكون رجلا ليس
من اهل الريبة والظاهر منه صيرورته محاربا بمجرد حمل السلاح بالليل لانه مظنة الاخافة ولا بد من حمله على انه حمل
بقصد الاخافة لظهور امارات الفتنة منه ومن ثم اعتبر فيه كونه من اهل الريبة اما لو كان لا لذلك [illegible] العرف
[illegible] فلا يثبت فيه حكم المحارب كما يدل عليه الاستثناء فان عدم كونه من اهل الريبة قرينة على عدم قصده الاخافة
فانه والمراد انه لا شيء عليه اذا لم يكن من اهل الريبة ولو قصد الاخافة كما نقله الشيخان فاشتراط
في المحارب ان يكون من اهل الريبة لهذا الخبر ونحوه ويمكن ان لا يكون دالا على [illegible]
ببلد ولا يدل على القتل واخذ المال او نحوه حتى يدل الاستثناء على عدم ثبوت حد المحارب مع عدم
الريبة ولو حصل منه المحاربة فتدبر ثم ان شرط المحاربة بما ذكره من تجريد السيف او حمل السلاح
المستهجن مشكل لعدم اطراده لما مر من ان مانع الحرب يقطع لفساده كما ذكره جماعة ودلت عليه [illegible]
وان النباش من دون اخذ الكفن يقتل لو تكرر منه النبش وفاقا للسلطان لانه مفسد و[illegible]
ان من اعتاد اهل الذمة يقتل لفساده مع ان في جميع ذلك لا تجريد السيف ولا اخافة للمسلمين
والحق ان جميع ذلك من باب الفساد وهو غير المحاربة فلا يضر عدم الاخافة فيها ولم احد في النص
ولا الفتوى تحديد الفساد فتدبر وروي ان رجلا اقبل بنار في دار قوم فاحترقت
واحترق متاعهم انه يغرم قيمة الدار وما فيها ثم يقتل وفي صحيحة الحلبي [illegible] رجلا فقال ان [illegible]
فلوث البلد ثم يرسل اليه بكذا وكذا وصدقه فلقي صاحبه وقال ان رسولك اتاني
فبعثت اليك معه بكذا وكذا فقال ما ارسلته اليك وما اتاني بشيء وزعم الرسول انه قد ارسله
وقد دفعه اليه فقال ان وجد عليه بينة انه لم يرسل قطع يده قلت ارأيت ان زعم انه انما حمله ذلك
الحاجة فقال يقطع لانه سرق مال الرجل والمحقق ان القطع هنا للفساد لعدم تحقق شروط القطع
لاجل السرقة وبيان كلام الشارح انه حمل القطع في الرواية على انه للفساد لكن في رواية علي بن
سعيد رجل اكترى حمارا ثم اقبل به الى اصحاب الثياب فابتاع منهم ثوبا او ثوبين [illegible]

ثمانية صاحبه ويضيع التقي ذهب بالتوبة ويسقط عنه القطع انا وجماعة وذكر في الاختيار لا قطع في سرقة المصحف
والاجير من الحمام والثمر على الشجرة وسرقة الاولاد الصغار والعبد الكبير وفي رواية لا قطع على السارق
وحتى يخرج بالسرقة بالبيت يكون فيها الا سبب القطع وفي صحيح الحلبي من اخذ شيئا من حرز فله
ان يحمل الى حيث فانه يقطع فان اخذ وحده شيئا نقل القطع والقاء من رق او جانب هو القرار
وفي رواية السكوني كلما دخل يحصل فيه بغير اذن سرقة من الستاره وقد نقطع عليه حتى التمام ولا يحرم
الحرز ان العادة عدم القطع مع عدم اجتماع شروط السرقة والقطع منها عدم كون السارق ووضع صعد
السرقة محارب ولا يحري فيه حكمه مع انه مفسد والاستيهام الفساد وذلك ينبغي ثبوت حكمه فيه وقد
روى انه امير المؤمنين سئل في ما شاء الحد الا رجل قطع وحتى يثبت الحبس في الله الا كفسادا ولكن
الحال الحيض وضعف الاخبار بالسرقة اوله وعلى الاستبداد عدم القطع او على عدم وجود
حد السرقة وان جرى حكم المحارب وجاز القطع الا جهة وكلا خبر بعدم اعتبار بجرد النسب لا يحصل به
اسم المحارب الا ان يكون كذلك فله او صاحب بغير حق محاربا وطلب كذلك الا ان عدم سقوط القتل
والجرح بالعفو وجوب الحد لاجل الفساد والمحاربة وهو خلاف الاجماع وكل ما يخوف يسمى محاربا كما
ان يسد بين الناس من الفتنة والقاء الجناية والخصام بين الناس المسلمين ويجري بحوث
حد المحاربة لو يكون مثل هذه الاعمال وا ورث الخصام والجدال واطراف الدماء وهتك العرض والقتل
والاطفال وعجزت اعماله مثل نهب الكذب في البهتان والاخبار الا اجتماع بمجموع الناس مع الغضب
العموم وقد تم وبمعرفة ذلك على فسادا وادخل علوق كالصحيح المكره او بعضه او شيء من ذلك
الرب الفاعل والتام بحضه الاخذ ذلك الظلم ان محاربة لحرمة سلاحها او نحوه لمجرد الاخافة من غير
قصد القتل او الجرح والمال او الحرق فهو محارب للجميع لا فرق بين وقوع الاخافة بالسلاح
واليد والعصا كما لو ضرب باليد او حجر او نحوه لا فرق بين تجريد السلاح او نحوه
سرا وجهارا مثل التصح بجمع الناس او في غيره جنة ويعد ونها في كثير من العقود والحال كيف
كان ثبوت الحد ان فساد او شوكة المحاربة كما عرفت ان اشتراط اهل الحد والطريق الاخافة

الموجب للحد بحال او انه الشك العدم ودوده مخه فيه وفي ذلك اشتراطه مع اضطراب الحرف وعدم الضابط
فله وجد قوله ولكن الرادع من الايجي ان يبان ما اشار اليه المتن فيما بالخمسة فلم يلزم لا فرق بين ذلك وجه
القول ونحوه يستدعي لزوم في الحد طريقي او قوله اما من يعتقد الحرمة انه الحلبي على اولها
لانه لاته ان الاخبار هنا في الناس الحلبة لا المحاربة اذ لم يرد الفقهاء منه حد الا ما يدل على الاسم لبس به
وهذا عين في الاصل على القوم المبادر من لفظ الاخبار في تسليم وقوعه بالمطلقة الاعم فلا يرد في
فيه ما قالوا هنا الحبس قوله ويعرف المحاربة بجوز التوبة في ذلك الحق على ظاهر الحجة لا يلزم
او الحيض محرمة جوازه وهو غير لازم في المحاربة فلا يدل المحاربة على لزوم قوله القتل مع الحد للمال
الفصل ٣ لا دخل في باب الغضب انما ذكرنا في المحاربة فنبه انه المحاربة وهو القطع بخلاف القتل مع المرض
مع القتل انه لا يلحقه مع ما دلهما في النسبة لا انما يسلم سقف المحاربة علما به قوله ولو تاب
المحارب قبل القدرة عليه لا ريب في قبول توبته قبل الظفر يسقط الحد عليه بعدم سقوطها بعد ثبوت الحد
عليه عند الحاكم بالاقرار او البينة لما رواه عنه انه اسعد ثبوت المحاربة بالبينة قبل
الظفر عليه او بعده قبل التوبة او بعد المحرور الا علم الحاكم قبل الثبوت بالبينة او
الاقرار فمكانه سقوط الحد بالتوبة في هذه الصور المثلث المشكلة ضعف التوبة قبل القدرة
عليه القوم عن فهذه الاولى والاخير وهذا مستظل المثل وكذلك عدم السقوط بالتوبة حيث
لا يدل لثبوت الحد بالقتال او لا يدل على سقوطه الظلم ولا الا بعد ثبوت اللذي يجرع القتل وهذا انما
يثبت بعد القدرة عليه مطلقا يسقط بحبه ولا التوبة قبل القدرة ولطلب الظلم ذلك الشبهة للدلالة
قوله والظلم ان الا ليس في لا ريب ان الاجتهاد في الكل جائزة الظاهر انه منها عموم في خبره
الظاهر انه يدل على التسلسل وبالظاهر انه هنا بالمستثنى قوله اسم النفي بمعنى ستر الرجل الى بلده
او بمعنى نفيه من بلد الى غيره وهكذا الى بلده قوله او حد حد المحارب حكم الا ربيع المحارب لم يثبت في
حقيقة شرعية فلا بد من الرجوع قبل الحرفة في سنة على علم النفي اسم في حقيقة نقل لكن
قد عرفت ان حكم النفي مفسد والمفسد حكم المحارب في قوله الا الحكم من رواها هي يدل على

اختصاص المحارب بالمجرد هو مع ان تعريفه بمجرد سلاح خاصّ كما مرّ اعمّ من المجاهر ويمكن ان يكون مراده
ان اللص لا يكون محاربا الا مع المجاهرة لان المجرد يعتبر في مفهوم المحارب وفيه نظر لان تجريد السلاح من غير
الغير به لا ينفصل من كونه المراد به ما لا يطلع عليه احد وهو متعذر هنا كما لا يخفى ثم لو اريد الشرعي
من حرم عليه السلاح امكن فتدبر فالجملة كلامهم هنا لا يخلو من اضطراب كما عرفت والذى يحصل التام
مع التفصيل من المرتضى هو وغيره مع اطلاق النص بان اللص محارب هو الجمع بينه وبين ما ورد من الاخبار
علم القطع للسارق مع عدم اجتماع الشروط كما لو سرق من غير حرز او جهرا او نحو ذلك فتدبر
وجب وفيه لا يخفى ان الدفع قد يكون وجوبه متعينا وقد يكون مخيّرا وقد يكون حراما فان امكن
من الهرب ولحق القتل وجب متعينا سواء ظن الغلبة ام لا وان ظن الهلاك وتمكن من الهرب تعين الهرب
وحرم الدفع وان ظن الغلبة وتمكن من الهرب تخيّر بينهما **قوله** في التعادة المعلنة الذى عرفته يعنى الذى
وانما سمي الخلسة دعادة لان المختلس يدفع نفسه مع الشيء الذى يختلسه او يدفع الاذى عن نفسه
بالاختفاء والخلسة بالضم المال المختلس وبالفتح المرة وتفسير التعادة المعلنة بالخلسة يدل على
عدم اعتبار الستر في الاختلاس كما اختاره ابن ادريس وغيره **قوله** ولو بنج غيره او اشربه حيل من شأنه
به اثم ومع فلا ضمان على من اسقاه البنج لان المباشر هنا اقوى من السبب وفيه حيل من بنج غيره بان بنج
فان علم من تناوله فلا ضمان عليه قطعا وان جهل به اثم ففى ضمانه نظر وبالجهل اعم ان به اوحاله
اوعلم به احدهما خاصة ولا ضمان في الاول وجها لو علم المتناول خاصة به دون العكس يضمن قطعا في
الثانى اشكال والاقوى الضمان لانه تعمّد فتدبر **قوله** وجنى شيئا ضمن اى جنى الساقى على المسقى بذهاب
العقل مثلا بما فيه ديته ضمن ديته ولو قتله به شبه العمد ان قصد به القتل او كان مما يقتل غالبا
وعلم بانه كذلك اما لو اوجب سرقة ففيه اشكال الضمان اذ المرء لا ديته له وثبوت الارش فيه ايضا محل
تأمل فتدبر ولو جنى من تناول البنج او المرقد على نفسه او على غيره ففى ضمان من اسقاه المرقد او نحوه مما
السبب في الجناية وهو هنا اقوى من المباشر احتمال قوى وعبارة المتن تحتمل هذا المعنى لكن الظاهر
مع ان الظهور هنا فيه فتدبر ولو جنى المتناول على احد من اسقاه ذلك فتدبر **قوله** ليس الضمان ظاهره يعمّ

الضمان

الضمان بالجناية مع كون السقي لاجل المداواة وفيه اشكال لان ذلك جناية صدرت بسبب الخطاء اللهم الا
ان يأخذ البرائة من الدية كما في الطبيب ولا فرق بين امره بشرب ذلك وعدمه وبين كون الدواء من الآمر
قوله او يكون مقدار الاضر بالمزاج عطف على قوله لو استعمله والغرض انه لا ضمان هنا اما الاثم فلا ريب
في ثبوته والعبارة في مرة ولو اتفق الضرب ثبت الضمان ايضا لانه جناية شبه عمد **قوله** فيها اتيان البهائم
اى من اسباب العقوبة اتيان البهائم اعلم ان في مسئلة امورا لا بد من التنبيه عليها الاول انه هل
يلحق الذكر بالبهيمة او قبلها في ثبوت الاحكام الآتية او لا بد فيه من دخول الحشفة لا
اذا منهما كالزنا وجهان لم احد به نصا ولا فتوى والاطلاق في الاخبار يقتضى الاول والتعبير فيها بالايلاج
ولا اتيان ونحوهما اتم من دخول الحشفة لكن الاظهر كلام المصنف وغيره الثاني اعتبار دخولها القدر المتحقق
الوطى به دونه كما صرح به الشهيد في تعريف الزنا ولزوم الاقتصار في خلاف الاصل على محل اليقين يقتضى
الوطى بالحجر والاطلاق في الاخبار منزل على الغالب الشايع من دخول الحشفة لا قل بالايلاج ان لم يكن
بالايلاج ولا ضرر فيه الا ان في ذلك ان قول الشهيد والاصل يقتضى الاقتصار في بيان ما اختاره في
كتاب الطهارة من ثبوت الحكم في وطى الحيوان وان لم يمكن من فيه وانه الادبر ولست التحقيق ان الادبر
ثم عن الملامة فكانه عدل عما جرى سابقا او غفل عنه الا الاقوى ما اختاره هنا الملائمة وجملة الا
النص والفتوى عليه لان الغالب المتبادر من وطى البهيمة انما هو وطى الشاة والبقرة والابل والناقة
الثالث دون نحو الدجاج والطير والسمك ونحوها مع امكان وطى امثال ذلك من البعيد لقلة وقوعه
في وقتهم سماعهم عن الرجل اتى البهيمة شاة او بقرة او ناقة والنعم وقع المسئلة تفسير البهيمة
فتدبر وبالجملة انه يشكل اطلاق البهيمة على غير ذوات القوائم الاربع نظرا الى الشك في اصل اللغة
في معناها فيبقى الاصول فيه سليمة عن المعارض اسلم شموله لغيرها فالقول بالاطلاق ينصرف الى الفرد
الغالب الشايع المتبادر من وطى البهيمة وهو وطى ذوات القوائم لا غيرها لندرة وطيها
ونذرته الثالث انه قوله اما الحكمة خفية لا يخفى ضعفه لانه غفلة عما عادة به في صحيحة محمد بن قيس
سنان وغيرها من تعليل الذبح والاحراق بقوله كيلا يجتري الناس بالبهائم وينقطع النسل

فالدلالة على الجملة المخصوصة لا حجة فيها استنباطا بالرأي فيه ما في الرابع ان قوله ثم يجب اخراجها يأتي على
التعليل الوارد في الخبر من ان علة الاخراج عدم حصول تعيير مالكها ولا يبعد حصول التعيير بعد
اخراجها ثم الواجب اخراجها من محل الوطي الى بلد كان او قرية او برية بان يكون اهلها من سكان البادية
ولا يندفع التعيير بخروج المالك عن بلد الوطي لبقاء التعيير ببقاء البهيمة فيه فلا يسقط وجوب اخراجها
عن محل الوطي بخروج المالك عنه لما ذكر ولا يبعد لبقاء التعيير لو لم يتحرك الا انه فان هو منه
الدرس شيئا لكونه حيا ولا فرق في ذلك بين كون المالك صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا مسلما او كافرا
رجلا او امرأة او خنثى للاطلاق وثبوت التعيير في الجميع وكذا الحال في ان قد حمل الاكثر جلالة التعليل
بعدها الثاني ان يكون الواطي غير المالك لان العلة المخصوصة في الخبر انما وردت في غير المالك الذي يكون
الواطي ولا يدل على العقوبة بالاخراج والبيع انما تأتي مع كون الواطي هو المالك فاذا بين ترجيح
الصدقة في العقوبة خاص مع الاختلاف فلا انطباق بينهما هذا ان اريد بالثمن الاشارة في قوله لانه
عقوبة وقوله لان العقوبة بذلك الى اخراج البهيمة وبيعها فانه لا ينطبق على ما ورد من توجيه الصدقة
وما وجهنا به لما ذكرنا من اختلاف المورد والتعليل ومع ذلك يرد ان التوجيه حسن الا انه
لا يخص ماصح بما اذا كان الواطي هو المالك والمدعى اعم منه اذ لا عقوبة على المالك بفعل غيره ومع ذلك
يرد عليه ان النص دل على ان موجب البيع والاخراج مع اختلاف المالك والفاعل هو مخافة التعيير
لا عقوبة المالك للفاعل وذلك لا ينافي كونهما عقوبة للفاعل ان كان هو المالك فيصير ولو كان
اسم الاشارة في كلام الشارح يعود الى غرم الفاعل القيمة انطبق عليه التوجيه لا يخص ماصح موردهما كليهما
بحال مغايرة المالك للفاعل لكن يرد ان المدعى اعم من الدليل لان مورده الصدقة بالثمن مع
اتحاد المالك والفاعل وتعدده والدليل يفيد الاخير خاصة ومع ذلك يرد عليه ان النص دل على ان الاخراج
والبيع لدفع العار عن المالك وهو لا ينافي كون غرم الفاعل عقوبة فلا يرتبط الجواب بالدليل ومع ذلك
يرد ان دفع عقوبة العرض لا ينافي ثبوت العقوبة بالمال والغرم وان عاد اسم الاشارة في كلام
الشارح الى الصدقة لانه معنى التوجيه ان الصدقة لاجل العقوبة فلا رد النص عليه بلا شبهة في الاصل

العقوبة

العقوبة وحاصل الجواب ان النص دل على الاخراج والبيع لدفع العار عنه وذلك لا ينافي العقوبة بالصدقة
بمعنى انه يفهم من ذلك التعليل في النص عدم استحقاق العقوبة فلا يجب الصدقة ولا يخفى بعده والتكلف
فيه لان عدم العقوبة العرضية لا يوجب عدم العقوبة المالية ومع ذلك يخص مورد النص بما اذا كان المالك
غير الفاعل ودفع التعيير عن المالك والتوجيه اعم منه ومن اتحادهما الا ان يريد بذلك ما ورد في تعبير والنص
الذي اشار اليه هو رواية سدير الآتي قال وان كانت البهيمة الموطوءة مما يركب ظهرها اغرم قيمتها
وجلد دون الحد واخرجها من البلد الذي فعل بها فيه الى بلاد اخرى حيث لا تعرف فيبيعها فيها كيلا يعير
صاحبها وتمام الرواية كما ترى مورده كون المالك غير الفاعل والتعليل بعدم التعيير فيه خاص بتعيير
المالك ويستفاد منها ان اخراجها وبيعها في بلد آخر يجبان على الواطي فهذا فرع آخر لم يتعرض
له الشارح وظاهره لزوم كون البيع في غير ذلك البلد وبذلك صرح في قول الشارح وبيعها بعد اخراجها او قبله
من حيث دل على جواز البيع في ذلك البلد فلم اجد ما يدل على وجوب الاخراج والبيع اذا كانت
الدابة الموطوءة للفاعل كما ذكره الاصحاب ومورد هذا الخبر خاص بما لو وطئ ملك غيره ولعل الحكم
يثبت فيه بعدم القول بالفصل السادس انه قوله وفي بعض الروايات ثمنها كما عبر به المص لا يخفى بان
لان التعبير بالثمن في الرواية انما هو في وطي مأكول اللحم وكذا في عبارة المص والكلام هنا في وطي غير
مأكول اللحم انما عبر فيه بالثمن في وطي غير المأكول وانما عبر فيه بالقيمة نعم في النافع عبر فيه بالثمن
ولا يبعد ان ما يغرمه الفاعل للمالك في وطي مأكول اللحم ليس ثمنا بل عوض الجناية كما انه في عدم امكان
الانتفاع بالحيوان وليس عوض المعاوضة لعدم انتقال الحيوان المأكول الى الفاعل ايجابا بالخروج
بالحق عن ملكية المالك لزوال منفعته فمن قبيل قول المص والغرم ثمنها لا يختص بمأكول اللحم
بل يعم غيره كما ... التقريب فيه لان كانت كلمة متعلق بتحريم الاكل ... فظهر ... قول الشارح ان
المص عبر بغيره الثمن في غير المأكول وذلك يقتضي انتقاله الى الفاعل اذا كان غير المالك قلنا
بعد تسليم ذلك وان كانت كلمة انما يلحقها ... الجميع ... فنقول لا ريب في شمول قوله ...
الثمن للمأكول وغير المعلوم انه لا اشكال في انما وانما عوض الثمن للاكل في ظهر ان التعبير

بالثمن لا يقتضي انتقال البهيمة الى الواطي ان كان تعذر ما لو ذواة المراد به القيمة ويشهد له مضافا الى
وقوع التعبير بالثمن في الكل في الاخبار وكما عرفت من صاحب التساع ان ما ذكر من انتقال الحيوان غير مذكور في
الكلام الفاعل بالغرم لا دليل عليه بل الاقرب الموافق للاصول كون الغرامة عقوبة للفاعل لفعله المحرم
او لتصرفه في مال الغير بغير اذنه فيكون الغرم في مقابل ما انتفع به واستلذ بمال الغير ولا يلزم الجمع
بين العوض والمعوض لان ما يغترم ليس عوضا عن العين وانما هو عوض الجناية على مال الغير ولا انتفاع
به وبالجملة ليس دفع المال الى المالك على وجه المعاوضة بل للجناية والتصرف في ملك الغير فهو بازاء ما حصل
له من اللذة والانتفاع بمال الغير كما ان دفع عشر القيمة او نصفه بوطي امة الغير ليس على وجه العوض
بل لاجل التلذذ والانتفاع بمال الغير ومن ثم لم يقل احد بتملكه عشر الامة او نصفها لدفع عوضه
ولم يلزم الجمع بين العوض والمعوض فيه فقول الشهيد في باب الديات ان عند ذكر الجناية على المملوك بما فيه
قيمته كاللسان مثلا عند حكمه بان الجاني ان كان غاصبا ثبت عليه القيمة بدون تملكه المملوك للجمع
بين العوض والمعوض مندفع مطلقا لان القيمة عوض الجزء الفائت لا الباقي ولولا ذلك لما التزموا عليه
الجمع مطلقا وهو صريح فيما ذكرنا ويحتمل ان يكون الغرم لافساد الموطوء لكونه في المال كالذبيح
لحرمة لحمه ولبنه وعدم جواز الانتفاع بجلده وصوفه وشعره وعظمه وغيرها وجميع ذلك ان لم
يثبت الا انتقاله ويكفي هنا انا بمجرد الاحتمال مع ان الشهيد قد حكم بحرمة لحمه ويلزم منه نجاسته
وغيره انتهى هذا الاحتمال وارد عليه من باب الالزام بمعتقده هذا وبالجملة الخبر السابق ولكنه هو
المستند في المسألة لا دلالة له على ازيد من الغرم والبيع فلا دلالة [illegible] ولا انتقال [illegible]
بقاء المال على ملك مالكه فما ذكره الشهيد من الانتقال وما فرع عليه من الفروع في غير محله لا يقتضي العقد
ولا دليل عليه اصلا بل هو شيء غريب لم يعهد مثله في الشرع والفرق بينه وبين الوطي المحرم لبهيمة الغير
من اسباب الملك الانتقال كالبيع ونحوه واللازم من ذلك ان يراد بملك البهيمة الغير وطيها
ولعل نظيره وطي بعض الشركاء الامة المشتركة حرام واستيلادها فانه يوجب تقويم حصة الشركاء على
المالك فليرد الشهيد من ان [illegible] والصدقة [illegible] لا يخلو لانه لا صدقة الا في ملك وقد فرض

انتقال

انتقال الى ابيع الملك وعدم الانتقال الى الفاعل والمبيع والثمن من قبيل المجهول المالك لانه لا يدري وجود
مالك وانه غير معلوم ظاهر او الفرض هنا فقد المالك في الواقع والاقرب معاقد بالتاسيس انه
مع ما ذكره الشهيد من الانتقال الى الفاعل ان قلنا بان وقت الانتقال حال دفع القيمة لا حين الوطي
يلزم سقوط الغرم بموت الدابة قبل دفع القيمة لامتناع حصول الملك بعد التلف فلا يكون دفع القيمة
عوضا عن الدابة فلا يجب الدفع لان الفرض كونها عوضا كما اشرنا لكلام الشهيد هنا دال على ثبوت تحريم
اللحم في وطي الصبي ماكول اللحم ووجوب الذبح والاحراق وعدم ثبوت ذلك في وطي المجنون
لكنها باقية من حيث الاحتمالين وفيه نظر من وجوه الاول انه خلاف ما صرح به في كتاب الاطعمة من — د عبارته
عدم الفرق بين الصبي والمجنون في تحريم موطوئهما ان كان ماكول اللحم بل في ثبوت الاحكام
الاخر فيهما الثاني ان النصوص خالية عن حكم الصبي وخاصة بالكبير للتعبير فيها بوطي الرجل وهو
خاص بالبالغ وقد علق الحكم عليه فلا يتعدى عن مورده الا بقياس محظور لكنه مشتمل فيما عدا الاول
وما يقتضي تضييع المال والغرم على الانسان هذا مضافا الى اشتمال النصوص على وجوب التعزير
الخاص بالبالغ والجمع بينه وبين التحريم يقتضي اتحاد موردهما ودعا يمنع اخرجنا من التعزير
ثبوته في الصبي ايضا كما مر من الشهيد انه في كتاب الحدود وان كان قد يمنع [illegible]
انتهى قلت الثالث ان اثبات التحريم وما يتبعه في موطوء المجنون اولى من ثبوته في موطوء الصبي
لتعليق الحكم في النص على وطي الرجل وهو يشمل المجنون فكان اولى من اثباته في الصبي دون
العكس كما صنعه الشهيد وان كان من شمول النص له ايضا محل تامل وما اخر هو اثبات التعزير
فيه للموطوء الخاص بالبالغ كما صرح الشهيد ويندفع [illegible] بان التحريم ووجوب الاتلاف
ثابتان عند الشهيد بوطي المجنون ايضا كما يدل عليه قوله انتهى والاقرب [illegible] الذكر وقوله اخيرا
وحيث يحكم بتحريم موطوء العاقل المجنون وقد بينا ان الاقرب [illegible] والحق عدم ثبوت شيء
من الاحكام في الصبي والمجنون للاصل السليم عن المعارض وعدم [illegible] بخلاف الاكمل
البعض [illegible] اصالة الحل [illegible]

ووجوب الاخراج والبيع او الاحراق وان في قيد الصم وغيره والحكم بالبائع الفاضل عند بر الحادى عشر انه لو
الوطي باذن المالك فالظاهر سقوط الغرم عن الفاعل ولا سيما في اكل اللحم لا الاذن فيه لا اذن
في الاتلاف بالجملة الابدي الوجه في خلاف الاصل على محل اليقين والمتبادر مما دل على الغرم غير
صورة الاذن لكن الظاهر ثبوت الاحكام الاخر من تحريم اللحم واللبن ووجوب الذبح والاحراق
ووجوب الاخراج والبيع والاحراق وعلى ما اختاره الشهيد من كون الغرم في غير المأكول لو قيل بلا
الا بدونه وفي الانتقال على قوله وجه لكن لم يقم عليه دليل فتدبر بل الحق انه يلزم مع الاذن
عدم وجوب البيع والاخراج لتعليله في النص بدفع التعيير عن المالك والمالك هنا لا يبالي بالتعيير
بل يستحقه لانه رضي الى ان عشر انه لو كان الموطوء وقفا اما الخنثى المشكل مثلا او خاصا لم يجز
بيعه ولا اخراجه فينبغي سقوطهما هنا وفي ثبوت الغرم في الوقف العام اشكال لفقد المالك
الا ان يقال الغرم للجهة الموقوف عليها فيصرف فيها كالفقراء والمسجد ونحوهما لكن يشكل الغرم
مع عدم الشرع انتقال الموطوء بالغرم الى الفاعل لتعذر الانتقال هنا فيلزم سقوط
الغرم وكذا يلزم سقوطه على مذهب من يجعل الوقف الخاص ملكا لله على ما ذكرنا من عدم الانتقال
وعدم المعاوضة فلا باس بثبوت الغرم في الوقف الخاص لا عوض التصرف في الاكثر او لا
الغير فيكون الموقوف عليهم واما الذبح والاحراق ففي ثبوتهما في الوقف مطلقا لا بل الموقوف
مثلا اشكال لان في ذلك ابطال الوقف وعدم حصول غرض الواقف في الوقف ولا ريب
لزوم الاقتصار في خلاف الاصل على اليقين ومورد النص ومورده المال الطلق كما هو المنساق
فلا يثبت الاحكام السابقة في الوقف الا تحريم اللحم فلا مانع منه لكن شمول النص له مشكل كما
عرفت في احدهما كلاما الثاني انه عشر انه لو كان الواطي عبد المالك الموطوء او لغيره اشكل
الغرم لعدم استحقاق المولى شيئا على مملوك نفسه وكذا على مملوك غيره وكذا العبد الموقوف
عليه او خاصا لانه لا مال له ولا سيما على قول الشيخ بالانتقال في غير المأكول فان العبد لا يقبل
الملك فلو قيل بالغرم مطلقا اما على ما اخترناه من عدم المعاوضة فيمكن تعلق الغرم بذمة العبد

جهة

حينئذ لكن يكره هو موقوف يتبع به بعد العتق واليسار كما في سائر متعلقات ذمته بغير اذن المولى لكن الحق عدم
الغرم هنا اصلا لعدم تبادر مثله من اطلاق النص والفتوى بل تبادر خلافه ووجوب الاقتصار في خلاف
الاصل على اليقين اما سائر الاحكام من تحريم اللحم ووجوب الذبح والاحراق والبيع والاخراج فيتعين
ثبوتها لظاهر الاطلاق فتدبر ولو اذن المولى لعبده في وطي مال الغير احتمل ثبوت الغرم على المولى
كما لو اتلف مال غيره باذنه فيه بل ينتقل الدابة الى المولى على مختار الشيخ من الانتقال ويتفرع عليه
جميع ما رتبه عليه في الرابع عشر انه لو تكرر الوطي من واحد فان كان تكرره قبل تخلل غرم او تخلله
المالك وجب غرم واحد اما مع تخلل الغرم او العدم فيحتمل تكرر الغرم لتكرر السبب
لكن الحق عدمه للاصل ولا سيما في المأكول لخروجه عن ملك المالك بالاول لانه قول لانه بمنزلة
التالف وكذا في غير المأكول لو قيل بالانتقال فيما لو وطي في المدة الثانية بعده والاتيان في ملك
الواطي فلا غرم عليه اصلا لو قيل بالانتقال بعد دفع الغرم او بعده مطلقا فيحتمل تعدد الغرم
وقد عرفت ان الاقوى خلافه للاصل وخروجه من النص والفتوى الخامس عشر انه لو تكرر
الوطي من متعدد فالاقوى ثبوت الغرم على الاول خاصة للاصل وخروجه عن مورد النص والفتوى
وللعوض من انه بمنزلة التالف بالوطي الاول لخروجه به عن ملك المالك والاولى بالسقوط لو وقع
غير الوطي الاول بعد الذبح سواء كان الوطي الثاني من الواطي الاول ام من غيره هذا كله في
وطي المأكول اما غيره فان قيل بخروجه عن ملك المالك بدخوله في ملك الفاعل على الوطي ثبت
الغرم على الواطي الثاني للواطي الاول وعلى الثالث للثاني وهكذا او كنا لو وقع الوطي الثاني
بعد غرم الاول سواء قيل بالانتقال بالوطي ام بدفع الغرم اما لو وقع الوطي الثاني قبل الغرم
فلنا يتوقف الانتقال على الغرم او قلنا بعدم الانتقال اصلا فالظاهر تكرر الغرم للاطلاق
لكن يتداخل البيع والاخراج ان وقع الجميع قبل الاخراج اما لو وقع الثاني مثلا بعد البيع
قبل البيع ففي وجوب الاخراج من ذلك المكان ايضا نظر والاقوى عدمه للتعليل في النص بتعيير
المالك وهو فرع معرفته فتدبر اما باقي الاحكام فثابتة مطلقا سواء تكرر الوطي واحدا او

موردهم

سنعده والسادس عشر ان مقتضى تحليل البيع والاخراج بحصر ابطال الملك ودعوى النص وجوب الاخراج والبيع
لا يعرف المالك الا غيره او اجنبيا بالوطي وان بعدت المسافة لكن الفتوى منهم يقتضي تحقق الامثال عمن
الاخراج من البلد او القرية او البادية بحسب ما يقع الفعل فيه ومنه السابع عشر انه هل يحرم على الاكل
من لبن المالك بمجرد الوطي او بعد الذبح او الاحراق نظر وبعد ظهر الاثر في الوطي المتكرر من واحد او اكثر
فعلى الاول لا يثبت التحريم الا بواحد وعلى الاخير يحتمل التعدد و اكثر وبعد الذبح فلا تحريم على الاول بين
وعلى الثاني يحتمل ذلك وقد يرد الثامن عشر انه لو وطي مأكول اللحم بعد الذبح فتحقق التحريم ووجوب الاحراق
نظر وصور و النص الفتوى هو الوطي حال الحيوة كما يشهد له الامر بالذبح ومقتضى الاصل هو العدم
فلا تحريم وعلى التحريم يثبت التحريم ومسألة الشرف في على غير المأكول بعد الذبح و الاظهر هنا عدم وجوب
البيع ولا الاخراج بل وعدم حرمة البيع بناء على تحريم لحمه الا ان يكون البيع العرف ونحوه ولو ذبح
غير المأكول بعد الوطي سقط وجوب البيع والاصل خروجه من مورد النص و الفتوى وعدم التعيين
هنا المالك الموطوءة والسبيجة الاخراج والبيع التاسع عشر انه لو كان مالك الدابة الموطوءة
غريبا في البلد فمتى وجوب البيع والاخراج احتمال نظر الى منصوص العلة في النص من خوف التعيير المالك
ولا تغييرها بعد خروج الى بلد الكلام الا ان يكون الحكم على اهل بلده فلا بد وحين على المالك
ما لم يطلع احد على لحمها او لم يعلم الموطوءة بعينها وان علم الوطي او اشتبهت بغيرها بعد العلم بها
ونميزها عن غيرها اذ علة الاخراج والبيع فيهما وهو تعيير المالك عن منتفية او كان الوطي باذنه
المالك ورضاه ولا يبالي بالتعيير في وجوب البيع والاخراج في جميع هذه الصور نظر ولا فرق بين
كون الواطي هو المالك وغيره ومنه العشرون ان الظاهر من الاخبار عدم جواز الانتفاع بشي
من اجزاء الموطوء اذا كان مأكول اللحم فلا ينتفع بصوفه ولا بشعره ولا بغيره من اجزائه ولا غير
واللبن ونحوه سواء في ذلك الموجود حالة الوطي والمتجدد بعده ففي صحيح عبد الله بن سنان
وغيره ذبحت واحرقت بالنار ولم ينتفع بها وفيه ولا اله على تحريم لبنه وبيضه ونسله الا ان
حمل جميع ذلك على كونه مما ينتفع به من الجملة فلا يمكن الانتفاع بجلده وصوفه وشعره في الصلوة

بكونه

بكونه عاما لكل الحمة بل وفي خبر الصلوة من اللبس ونحوه للامر بالاحراق فالظاهر انه لم ينتفع به الناس من
الانتفاع بها وبما لا الاتلاف والاهلاك يقتضي عدم الفرق بين المتجدد من الصوف ونحوه بعد الوطي و
بين ما هو موجود حينه فلا ينتفع بشيء منه على التقديرين ويدل على ذلك قوله ع في رواية
سماعة ويغرم قيمة البهيمة لصاحبها لانه افسدها عليه وتذبح وتحرق ان كانت مما يوكل
لحمه الخبر والملاك الاتلاف ايضا ويدل على ما ذكرنا من عدم جواز الانتفاع بشيء منها ظهر ما كان وما
يتجدد بعد الوطي ويؤيده هذا الاتلاف انه لو كان مما يجوز الانتفاع بصوفه ونحوه مما يتجدد حال
الوطي لزم غرم ما عداه من قيمة اللحم فانه لا اختصاص لا تلاف فيه مع ان ظاهر النص والفتوى
ضمان قيمة البهيمة بجميع اجزائها وهو صريح في عدم جواز الانتفاع بشيء منها فلا بد من ذلك
بل ما في قول الشيخ في حكم ما يتجدد من الشعر والصوف واللبن والبيض وقوله نسلها المتجدد
بعد الوطي لا الموجود حالة وان كان محلا فان التقييد بما يتجدد مخالف لاطلاق النص بل
لاطلاق الفتوى ايضا كالمهم وغيره ويدل قوله على حلية اللبن الموجود في الضرع حين الوطي
وفيه ما فيه لما عرفت من الاطلاق النص والفتوى بتحريمه ويدل عليه بالخصوص موثقة سماعة
عن الرجل يأتي بهيمة او شاة او ناقة او بقرة الى قوله وذكروا ان لحم تلك البهيمة محرم
ولبنها وفي رواية مسمع عن البهيمة التي تنكح قال حرام لحمها ولبنها والملاك فيهما كما ترى يشمل
مطلق اللبن مع اعتضاده بالاتلاف فالداعي للاصحاب في داع لتقييده بما يتجدد بعد الوطي اما
البيض كما ذكره فيبتني على القول بتعميم البهيمة لكل ذي روح لا يميز الحكم بل قول بعض اهل التحقيق
ويلزم على قول الشيخ انه لو كان الموطوء حاملا وجب تاخير ذبحه واحراقها الى ما بعد الوطي حفظا
للمال من التضييع وهو ينافي فورية الذبح والاحراق كما حكم بها الشيخ فلا بد من تقييدها
بغير حال الحمل وان اعتبر ما يجدد الحمل كما اذا ظهر قبح تحريم لحمه بالوطي ولبنه وعدم جواز الانتفاع
بجلده وشعره وصوفه وذلك من اعضائه كالعظم والسن والظفر اشكال وما احد ما يدل
عليه والشيخ قد حكم بتحريم اللحم ويلزمه تحريم اللبن والنسل وقبله غير اللحم لا ان

بوجوب غرم القيمة ولا ولد الاعم جواز الانتفاع بشئ من منافعها فيكون بمنزلة التالف في
ان الشم لا يحول بان الغرم لذلك بل يجعل عوضا للعين ويحول باشتغال البهيمة الى الفاعل
ومع ذلك يحتمل كون الغرم لجهة الضرر خاصة لا لانه انتقال الغير [illegible] على امر الغير ويحتمل
المعقود [illegible] فلو شارك الفعل او هبة [illegible] الحكم للغير ويمكن [illegible] الى الذي [illegible]
سدية الرجل باق البهيمة [illegible] يجلد دون الحد [illegible] البهيمة [illegible] الا [illegible]
عليه النبي وعرف ان لا شيئا [illegible] متعلقا بالذبح [illegible] فيكون التعليل
كاشفا ومتعلقا بغرم قيمة البهيمة [illegible] لكن لا يبقى عدم امكان اثبات
حكم من [illegible] الاصل [illegible] الاحتمال والخبر يحتمل لكون التعليل [illegible] الكل والشرط
راجعا الى الجميع ما يستقر الاحكام ومع ذلك لا يبقى [illegible] عموم التعليل [illegible] الحادي
والعشرون لو مات الواطي قبل الغرم في [illegible] لما كان [illegible] تركته [illegible] الى
الى الواطي [illegible] او قبل الانتقال بالوطي فينتقل البهيمة الى الورثة على [illegible] الانتقال
بعد الغرم [illegible] التقدم [illegible] على الغرم [illegible] لا انتقال [illegible] ولا انتقال
الى الورثة لا [illegible] ورفع [illegible] الملك [illegible] والغرم عدم
[illegible] سقوط الغرم [illegible] العين [illegible] الامكان [illegible]
[illegible] يحصل النقل دون [illegible] وهذا [illegible]
[illegible] الغرم من باب المعاوضة [illegible] والعشرون
في [illegible] غير المالك [illegible] المالك او الحاكم او الفاعل ان
غير المالك وهذا [illegible] الاشكال [illegible]
لا اخراج والبيع يحتمل كونها على الفاعل وان قيل بان البيع ولا اخراج [illegible] على المالك [illegible]
الحاكم [illegible] البيع [illegible] على [illegible]
عليه [illegible] قبل البيع ولا اخراج او [illegible]

احدها

احدها يحتمل تعلق الوجوب بالورثة او الحاكم [illegible] في التركة [illegible] العشرون
[illegible] المالك [illegible] الفاعل [illegible] على القول بالانتقال الى [illegible]
الغرم [illegible] البهيمة [illegible] المالك الى الورثة ثم [illegible] بالغرم الى الفاعل الرابع والعشرون
[illegible] المالك [illegible] الفاعل [illegible] لزوم
[illegible] والعشرون [illegible] قول [illegible] على الغرم
[illegible] المالك [illegible] او [illegible] الفاعل [illegible] الانتقال
او لا يجوز [illegible] ويحتمل سقوط الغرم [illegible]
[illegible] العين [illegible] ويحتمل [illegible] العين [illegible] الغرم [illegible]
[illegible] في صورة موت الفاعل قبل الغرم [illegible] وهذا [illegible] على
[illegible] سقوط الغرم [illegible] صورة [illegible]
[illegible] صحة البيع [illegible] على ان الواطي [illegible] وسقط [illegible]
[illegible] السادس والعشرون ان الانتقال على قول الشهيد [illegible]
النقل [illegible] السابع والعشرون [illegible] الاخراج [illegible]
[illegible] وعدم سقوط وجوب الاخراج [illegible] ذلك البيع [illegible]
[illegible] على [illegible] الخامس [illegible]
[illegible] الذبح [illegible] المالك الوطي [illegible]
[illegible] الحكم [illegible]
[illegible] الاول [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] والعشرون

وفي حكمه ما يتجدد أي في حكم الموطوء في عدم جواز الانتفاع به أصلاً كاللحم فلا يجوز استعمال شعره
وصوفه ونحوهما لا في الصلاة ولا في غيرها لما عرفت سابقاً لكن لا يحكم بنجاسته كما في الحيوانات بدنه ثم نجس
بوله وروثه تبعاً للتحريم لحمه أما ذكر البيض فبناءً على عموم الحكم لمثل الطير وتقييد الشعر ونحوه
بالمتجدد بعد الوطي يقتضي جواز استعمال ما عليه من الشعر والصوف ونحوهما حين الوطي فلو امتزج بالمتجددة
بعده حرم استعمال الجميع من باب المقدمة ويحتمل أن يراد في حكم الحمل الموجود حال الوطي ما يتجدد
ثم فلا يحرم وهو التام في اللبن والبيض قوله وإن حرم لحمها لا الأذى وكذا نسلها ولبنها ويحرم
استعمال الشعر ونحوه فلا وجه للاقتصار على اللحم لكن قد عرفت عدم الدليل على شيء من ذلك و
مقتضى الأصل هو الإباحة قوله قريباً كان أم بعيداً أعلى القول الحقي أن لزوم اعتبار خفاء خبر
في البلد المخرج إليه كما عليه العلة الواردة في النص كما سبق فلو كان البلد قريباً جداً بحيث لا يخفى
خبره فيه يتعين الإخراج إلى البعيد لإطلاق العبارة محل نظر وقول القبيل الأخرى وما ذكر من وجوب
الفور لم أقف على دليله ولعله يمكن استفادته من التعليل بالتعيير قوله لم يجب إخراجها فإنه ينافي
تعم التعليل من كون الإخراج للتعيير وهو حاصل بالعود قوله وبيع بعد إخراجها وقيل الأول ثم
النص كما مر يدل على أن البيع بعد الإخراج فيتعين القول به وفي حكم البيع كلما يوجب إخراجها
عن ملكه من صلح أو هبة أو نحوهما وفي جواز بيعها على أن يرده أو لزوم بيعها على الأجانب كي لا يرجع إلى
مالكه دفعاً للعار عنه نظر فلا يجوز على الأخير بيعه لأحد من الملاك الأول أظهر قوله ويتصدق
بعيره فيه علماً بها فإنه إنما دل النص على هذا التعليل في وطي ملك الغير وإن الغرض عدم تغيير المالك
لبراءته أما عدم تغيير الواطي فلا دليل عليه ولا اعتبار برشد إليه هذه قوله وفي الصدقة به نظر
لا دليل على وجوبها أصلاً ومقتضى الأصل كون الثمن للمالك قوله ووجه الأول كون ذلك عقوبة
ثم أي كون البيع عليه قهراً والإخراج من البلد عقوبة للمالك فلو أعيد عليه الثمن لم يحصل العقوبة
وضرر العقوبة حاصلة بالإخراج والبيع عليه قهراً دفع إليه ثمنها أو لا كما لا يخفى وقد يتعلق غرض
المالك بالعين لا القيمة فأخذ العين منه قهراً عقوبة له وأي عقوبة وإن دفع إليه أضعاف القيمة

لكن

لكن هذا إنما يتم لو كان الواطي هو المالك وأما لو كان غيره فلا عقوبة له لأن البيع لمصلحته والإخراج
ثم غير مستحق للعقوبة ويحتمل أن يكون المراد كون غرم الثمن عقوبة فلو أعيد إليه الثمن بحيث لم يحصل
العقوبة لكن هذا إنما يتم لو كان الفاعل غير المالك إذ لا غرم عليه لو كان هو المالك إلا إذا لم يدفع إليه
الثمن فتدبر ويحتمل أن يكون المراد أن الصدقة بالثمن عقوبة فلو أعيد إليه الثمن لم يحصل العقوبة
وهذا مصادرة إذ لا يثبت عقوبة حتى يثبت وجوب الصدقة فلو أريد إثباتها به دار وكيف كان
لا يخفى أنه رجم بالغيب لم يقم عليه شاهد فكيف يمكن إثبات حكم شرعي بمثل هذه الوجوه ومع ذلك
إنما يدل على وجوب الصدقة لو كان الفاعل مالك البهيمة إذ لا ذنب للمالك لو كان غيره حتى
يتعلق به عقوبة ويتصدق في ثمن دابته فيكون التعليل أخص من المدعى ويمكن أن يبني التعليل
مبني على أن ما يباع به للفاعل سواء كان هو المالك لها أم غيره ثم يكون الصدقة بماله عقوبة
له والمراد بالجناية هنا وطيه للبهيمة وكل ذلك بناء على مختار الشيخ من انتقال البهيمة إلى الفاعل
بغرمه الثمن لو كان غير المالك فيكون ثمنها له يتصدق به عنه قوله لأن العقوبة بذلك غير
متحققة لعل المراد أن وطي الدابة لا يوجب عقوبة الواطي بالإخراج عن البلد والبيع عليه قهراً وغرم
الثمن أو الصدقة به حتى يقال إن مع دفع الثمن إليه يحصل عقوبته لأن النص على كون البيع لأجل
رعاية حال الفاعل دفعاً للتعيير عنه وذلك يدل على عدم استحقاقه العقوبة وإلا لم يرفع عنه العار
بالبيع خارج البلد ولا يخفى ضعف هذا الكلام وورود مثله أما أولاً فلأن عدم العقوبة بالتعيير
لا يستلزم عدمها بأمر آخر كالإخراج والبيع والغرم أو الصدقة بالثمن وبالجملة دفع العقوبة
بضد العوض لا يوجب رفعها بغرامة المال والمنفي في النص هو الأول دون الأخير وأما ثانياً
فلوجوب العقوبة بالتعزير إجماعاً فالتعليل برفع التعيير لو اقتضى رفع غرامة المال بالصدقة
لاقتضى رفع التعزير وإلا فلا يقتضي رفع شيء منهما وأما ثالثاً فلأن النص إنما دل على دفع التعيير
عن المالك بالبيع لو كان غير الفاعل ولا يدل على دفعه عن الفاعل كما عرفت سابقاً قوله ولا ينفي
الملك بلا مالك أي إذا قلنا بخروج البهيمة عن ملك المالك وعدم انتقالها إلى الفاعل و

بين العوض والمعوض اي يلزم لو قلنا بعدم الخروج عن ملك المالك وقد عرفت جوابه لان ما يغرمه الفاعل
ليس عوضا عن العين بل هو عقوبة له او عوض عن تصرفه فيها وبالجملة استحقاق العوض مع المعوض
لامر آخر غير جهة المعوضية لا بأس به بل هو واقع كما في قطع الغاصب بعض الحر او العبد فان المالك
يستحق عليه قيمته مع عدم خروجه عن ملكه كما يأتي في باب الديات ومثله ثبوت العشر او نصفه
في وطي الامة ومثله ما لو جنى البائع بعد قبض المشتري فعيب المبيع ثم اقال المشتري والعين في يده
والثمن في ذمته فان للبائع الرجوع بالعين وبارش العيب وللمشتري ارش الجناية فان ارش العيب
جزء من الثمن وارش الجناية جزء من القيمة فربما اتفقا وربما اختلفا فقد استحق البائع
ارش جناية نفسه وهو عوض الجزء الفائت الذي ملكه بسبب آخر وهو كون المبيع بيد المشتري
مضمونا عليه فتدبر قوه وهو المستفاد من ظاهر الصحيح قد عرفت ان تفسير القيمة بالثمن انما هو في
ما كون اللحم لا ينتقل قبلها [illegible] وكذا الكلام في الرواية قوه وهي اعم فان القيمة اعم من
عوض الغارم دون عوض الجناية والاتلاف والغرامة والعام لا يدل على الخاص قوه ويحتمل دفعها
الى المالك اي هذا الاحتمال مبني على عدم انتقال البهيمة الى الفاعل كما يرشد اليه التعليل بان الحيوان
ملكه فلا يناسب ذكره على القول بالانتقال كما هو الظاهر وكلامه فتدبر قوه وان اعطى عوضه اي
للحيلولة بين الحيوان ومالكه بالاخراج والبيع او بالانتقال الى الفاعل بسبب الوطي فانه لا يخلو
مع عدم القول بالانتقال غاية الامر موجب البيع فينتقل الثمن الى المالك واما يلزم ما ذكره
لو صار سببا للحيلولة بين الدابة وثمنها فتدبر فان قيل لعل المراد الحيلولة بين المالك
وبين ماله اعني البهيمة ولا ريب كون الوطي موجبا لبيعها على مالكها قهرا والحيلولة بينه
وبينها فيجب عليه غرم ثمنها لانا لو قلنا على هذا لا وجه لرد ثمن المبيع عليه ان ساوى الغرم
او نقص عنه او رد مقدار ما غرمه خاصة مع الزيادة عند عدم زوال الحيلولة بين العين
ومالكها بالبيع حتى يرد عليه ما اخذه منه لمكان الحيلولة او بالجملة رد الزيادة على المالك لا
يجامع انتقالها الى الواطي بل بناء على عدم الانتقال [illegible] رد الثمن على الواطي ان ساوى

العزم

الغرم او نقص او قدر الغرم خاصة ان زاد عليه والحاصل ان الثمن كله للمالك او للفاعل مطلقا
[illegible] بين زيادة الثمن على الغرم وغيرها فالفرق بين الزيادة وغيرها فالاول للمالك والثاني
للفاعل تحكم بارد فتدبر قوه الكلام ويدفع في هذا بعينه وارد على مختاره من الانتقال الى الفاعل
فتدبر قوه وفي المسئلة احتمال ثالث لا ريب ان هذا الاحتمال وما علل به مناف لما اختاره من
الانتقال الى الفاعل مطلقا قوه لا انتقالها عن ملك المالك الخ اي انتقال البهيمة او انتقال زيادة الثمن
خاصة قوله ورد ما غرم الخ ظاهر في ارادة الاخير وقوله ويدل على عدم ملكه لها يدل على الاول
وكذا قوله لعدم وجود سبب الانتقال ظاهر في الاول لان الوطي ان كان سببا للانتقال كان سببا بالنسبة
الى الجميع والا فلا بالنسبة الى الكل وكونه سببا بالنسبة الى ما عدا الزيادة خاصة تحكم فتدبر
ومع ذلك يرد عليه ان اخذ العوض لو صار سببا للانتقال عن المالك صار سببا للانتقال
الى الفاعل والا فلا يجعل سببا للانتقال عنه الا لاجله قوه واصالة عدم انتقاله بعد تحققه
في الجملة الخ اي ويضعف اصالة عدم انتقال الملك عن المالك بعد تحقق الملك في الجملة اي قبل
الوطي او بعد تحقق الانتقال في الجملة اي في غير ما قابل الزيادة فان الانتقال فيه متحقق بما ذكره
الخ واما الاشكال فيما قابل الزيادة قوه وان لم يتعين اي لم يتعين المعد او المنتقل عنه
او المراد وان لم يتعين الملك اي لم يتعين حصوله للمالك لاحتمال الانتقال الى الفاعل ومقتضى
اصالة عدم الانتقال الى المالك بقاء الملك فيقابله مظنون لا متيقن قوه ويظهر الفائدة في [illegible]
على الفاعل مع الاخير ولو تلفت البهيمة قبل الغرم كان الغرم مع المعاوضة وبازاء انتقال البهيمة اليه وهو
[illegible] بعد موتها وعلى الاول يجب الغرم لوقوع التحقق بعد الانتقال بالوطي وكذا يظهر الثمرة في النماء
والمؤنة والتحجير بالفلس بعد الوطي قبل الغرم على الفاعل فيشترك الغرماء في الدابة على الاول لا
الاخير قوه فيما لو تلفت الخ اذ يشمل التلف من السماء ومن الفاعل والمالك كما هو صريح كلامه
التلف الاخيرين ضمنا فيهما للفاعل لو قيل بالانتقال بالوطي ولو تلفت بفعل الواطي ضمن
فيهما مع المالك لم ينتقل به قوه وللمالك [illegible] ان يكون على هذا ايضا الفاعل فيهما مع [illegible] وبعده

اشكال في ضمان القيمة بالوطء وفي ضمان العيب بعد قوله فانه عليه على كل حال اي الغرم على الفاعل ان تلف
قبل البيع سواء تلفت قبل الغرم او بعده وسواء قيل بالانتقال المحتمل بالوطي ام بالغرم ويشكل لو
وقع التلف قبل الغرم مع القول بان الانتقال بعده فان الغرم عوض ما انتقل من العين ولا يمكن
الانتقال هنا فتدبر فان العبارة لا تخلو من قصور وفيه نظر اذ لم يبطل الثمن وكذا مع تلفها قبل البيع
حتى يعود الضمير في قوله فانه الى الغرم واما اذا قيل وكذا لو تلفها قبل ثم يتعين عود الضمير في قوله
فانه الى التلف فلا اشكال فان المراد ان تلفها قبل البيع بعد الغرم على الفاعل على كل حال اي
سواء كان قبل الانتقال بالوطي ام بالغرم **قوله** فان لم تعلق بعظم الذكر اي صبيا كان او بالغا
عاقلا كان او مجنونا ويرشد الى هذا التعميم قوله كما سلف اي بالاطعمة وقد صرح ثمة بهذا التعميم
لكن قوله بعد ذلك واما المجنون الخ يوهم عدم ثبوت شيء من الاحكام فيه حتى التحريم فيراد بعظم الذكر
هنا الصبي البالغ خاصة ويحتمل ان يراد بقوله كما سلف ما مر في الصرف في الشعر والبيض واللبن
في حكم اللحم فتدبر **قوله** لما هو الحكمة فلا يخفى ما فيه لان العلة مستنبطة اي ليس لنا حكم عليها ومع انه
قد عرفت ان الحكمة فيه انما هو ما ورد في صحيح ابن سنان من قوله لئلا يجزي في الناس بالبهائم وتقطع
النسل **قوله** لان الحكم معلق في النصوص الخ ليت شعري كيف خصص الحكم بالبيع والاخراج بالبالغ
ولم يقيد التحريم والذبح والاحراق به مع ان جميع هذه الاحكام معلق في النصوص على وطي الرجل فكيف
فرق بينهما فاثبت البعض للصبي دون البعض وفي الحقيقة كلامه هذا ايراد على كلامه الاول فتدبر
وربما يقال ان تعليل البيع والاخراج بعدم تغيير المالك يقتضي البيع والاخراج مع وطي الصبي والمجنون
ايضا وان اختص مورد النص بوطي الرجل مع اشتماله على التعزير الموجب للاختصاص بالبالغ العاقل
قوله واما المجنون الخ ظاهره الاشارة الى معظم احكامه لكن الظاهر من قوله سابقا فانه لم تعلق بعظم
الذكر ان الغرض هنا هو البحث في المجنون باعتبار البيع والاخراج لا مطلقا وقوله بعد ذلك وجب
بحكم بتحريم موطوء الطفل والمجنون الخ يرشد الى ارادة هذا وكيف كان قوله والتقييد بالبالغ
الى قوله يختص لا معارض لشمول الرجل له في النص لان التقييد وقع في الفتوى لا في النص فان قيل

يلحق

يلحق به الاحكام فلذا كان بالنسبة الى الصبي **قوله** ولعل اقتران اي جعل الوطي لكثرتها بعض احكام
الحكم بالعاقل يقتضي اختصاصه ايضا بالبالغ العاقل الا ان في ثبوت التعزير في الصبي ايضا دون المجنون
فنقول كما ان ذلك يقتضي عدم ثبوت البيع والاخراج في المجنون كذلك يقتضي عدم ثبوت تحريم اللحم
وما يتبعه فيه فليت شعري ما وجه الفرق فهذا الكلام في الحقيقة ايضا رد على ما ذكره سابقا من علق
التحريم بعظم الذكر **قوله** على تغيير المعنى الخ الصواب ابدال التغيير بالتعليق **قوله** فيما سبق الحكم بالتحريم
على وطي الانسان اي في كتاب الاطعمة وكذا يرد على تعليق التحريم هنا على البالغ العاقل فانه يشمله
والجواب ان الخنثى خارج بقيد الذكر لانه عبارة عن ادخال الذكر في حيوان فتدبر **قوله**
ولو انعكس الحكم الخ ولو كان الواطي المجنون المحلل حيوانا محرما كالكلب والخنزير مثلا لم يحرم الا
قوله وغيره كالحمار والبقار ولا احتقار وغيرها **قوله** مع استلزامه نقص القيمة الخ اي ان جاء
العيب غير مضر او نقص القيمة بل كل زيادة او نقص عن الخلقة الاصلية عيب يوجب الخيار فله
ثم التقييد بسبق الواطي لا وجه له على اعتباره تحريم اللحم سواء كان ماكولا عادة ام لا
بوطي معظم الذكر **قوله** لكن يبقى على الثاني الخ اعلم ان الاخبار هنا على وجوه اخبار منها ما يدل
على التعزير بما دون الحد ومنها ما يدل على القتل ومنها ما يدل على الحكم معظم الحد ومنها ما يدل
مع ثبوت حد الزاني وما ذكره الشيخ من الجمع ابتداء رجاء بين جميع هذه الاخبار وما ذكره من حمله
انما يجمع بين الثلاث الاول خاصة ويبقى حد الزاني باقيا على الاشكال وهذا مقتضى الشهيد
قصرت العبارة عن مقصوده لان الظاهر من قوله يبقى خبر الحد او خبر الحد المطلق مع انه ذكر ان التعزير
يطلق عليه الحد **قوله** فان ثبت بالاقرار وهو مطلق اي مرة كان لا ... اقرار او ازيد فاذا لا يثبت ما زاد
عن التعزير ولو اقر الفاعل لو كان الدابة لغيره **قوله** دون غيره من الاحكام المذكورة فانه
عدم ثبوت الغرم لان المالك له لا غيره لانه فرع التحريم ولم يثبت ويحتمل ثبوت الغرم لان الاقرار
بالوطي اقرار به وهو متعلق بنفسه دون غيره فتدبر ويقوى هذا في مثل الدابة فان الغرم
فيها لا يتفرع على تحريم لحمها **قوله** وجب عليه التوصل الخ ومثله وجوب التوصل الى بيع غير المالكة

واخرا صلى محل الوطي الى غيره ولم يتعرض له الشارح قوله او اشتر المحللة لها انما قيد الامة بالمحللة ليخرج الامة
المرتدة والمسلمة الرضيع والمعتدة ... انه زنا يثبت حده وفيه نظر لما مر من اصل عدم الملك لم يوجد
في تعريف الزنا وهل الامة المباحة بالتحليل كذلك فلو ماتت جاز لمن حللت له ان يغسلها ولو
وطئها بعد الموت لم يكن زانيا كالزوجة فيه اشكال من خصوص ارتفاع الاباحة بالموت ويحتمل
الاخير نزول التحليل بالموت ويعضد الاول وجوب درء الحدود بالشبهات وهل الحكم في الامة المزوجة
كذلك بالنسبة الى زوجها فله تغسيلها ولا يثبت الزنا بوطئها بعد الموت اشكال والاطلاق كلامهم يقتضي
ثبوت حكم الزوجية في الموضعين والظاهر جواز تغسيلها او لم يبدو اذ زوال الثبوت الا انه ...
منظرنا بين محلها اي في باب غسل الميت ولا حد عليه بوطئها الا صل دون ثبوت الحد بوطي
المولى امته المزوجة والمعتدة عن زوجها نظر والظاهر العدم لتغسيلها والظاهر من تقييد الشارح
المحللة بثبوته هنا بمثل المعتدة رجعية كما هنا واليحكم الزوج هنا لاصحاب ولو اذن المولى
للاجنبي بوطي امته بعد موتها او بتغسيلها ففي جوازه الاخير وسقوط حد الزنا في الاول اشكال
قوله ويثبت هذا الفعل باربعة آه اي بالنسبة الى الحد دون التعزير كما قال الشارح ثم يثبت
بشهادة النساء انما هو بالنسبة الى الحد اما التعزير ... عدم ثبوته بهما رجال وان كان في اخبار
معارضات الزنا ولم اجده كلاما ولا يتوقف ثبوت اصل الحد على اربعة شهود ... ثبوت
تعليقه عليها لانه فرع ثبوت الوطي فلا يثبت بدون ثبوته شهود ذكور لا اولى ابدالها
بالرجال لان الذكور اتم منها قوله بل الفعل يدل على ان الاكتفاء توصيفه لو لم يتوقف
ثبوته لمحل المهر على الاربعة لان الاكتفاء الفعل توجب تعديته عن الثبوت ويحتمل العكس
فليتدبر قوله لانها شهادة على اثنين اقول هذا التعليل مروي في صحيحة البزنطي عن اسمعيل بن
ابي حنيفة عن ابي الحسن ع قال قلت له كيف القتل يجوز فيه شاهدان والزنا لا يجوز فيه الا
اربعة شهود والقتل اشد من الزنا فقال لان القتل فعل واحد والزنا فعلان فمن ثم لا يجوز فيه
الا اربعة شهود على الرجل شاهدان وعلى المرأة شاهدان ومن هذا الخبر المذكور في

الرواية

الرواية يمكن دفع قوله وان توقف الزنا الى قوله دليل على بطلان القياس والنقض بالوطي كرها
مدفوع بورود التعليل مورد الغالب لكن السند ضعيف لابي حنيفة وولده والظاهر انه جيد
لانهما ... المعروف عنه العمل بالقياس فمن شك ان يكون روايته هذه ايضا لاعتقاده
في القياس ودفع النقض عنه بتوقف الزنا على شهود اربعة مع اشدية القتل عنه وقبول
شاهدين فيه فتدبر قوله وان توقف الزنا آه اي بالسند به عطف على قوله ما ينافي تعليل
وتفسير قوله دليل اخبرك والمقصد ان تعليل اشتراط اربعة شهود في الزنا بانه شهادة
على فعلين لو تم لزم بطلان ما في الاخبار من النقض على اهل القياس بان القتل اعظم ذنبا
من الزنا مع انه لابد فيه من اربعة شهود وفي القتل يكفي شاهدان فلو كان القياس حقا لزم
وجوب اربعة في القتل ولا يكتفى في الزنا قوله وما تقدم عطف على الحد اي للشبهة الدارئة
الحد لما تقدم وهل العموم بمعنى ان الشبهة الدارئة لخصوص العموم او المراد بما تقدم هو قبل
الزنا على القتل فيكون عطفا على الشبهة ورد ... آخر على الحكم او المراد ما مر من عموم ادلة
توقفه على الاربعة فيكون انهم عطفا على الشبهة قوله ولا يراد مرة واحدة هذا ابيان لما
من النص في باب الحد فعن لزوم الاقرار مرتين في كل موجب تعزير قوله العزم على الكفر لعل المراد به
العزم على قول مكفر او فعل كذلك ولو في وقت مترقب في الحال به الردة بنفسه قبل صدور القول
والفعل ... ولا دليل عليها الظاهر الا ان يستلزم مثله الا العزم فساد او في النية والعقيدة
او تردد في العقايد الاصولية ولا يبعد الاستلزام اما العزم على ضد الكفر او التردد فيه
بعد قصد قول او فعل كفر فغير معقول ولا استلزام العزم عليه في وقت مترقب لان العزم على
فعل الكفر يعني ضد الكفر فلا معنى العزم عليه في وقت مترقب فتدبر وكذا الكلام في قوله
وفي حكم التردد فيه فان المراد به التردد في قول او فعل كفر او في ضده كما مر في ابجاده نظرا لانه يستلزم
فسادا في العقايد فان الشك فيها مكفر فتدبر ويمكن ان يريد بالعزم على الكفر انكار ما علم
من اصول الدين او ضروري من ضروريات او تردد في احدها قوله كما قطع اي الامام لان المبا...

والطلاق اما المنقطع فلا يكفر بجحوده بل يخرج به عن مذهب الامامية خاصة قوله والضابط انكار ما علم من
الدين ضرورة بل الضابط انكار ما علم المنكر وقطع بانه من الشرع سواء حصل له ذلك العلم بحصول الادلة حتى
الضرورة ولا يرتد لو انكره من لا قطع له لان موجب ارتداد منكر الضروري وهو استلزامه تكذيب النبي
وانكار نبوته جار في انكار ما ذكرنا غايته ان الامر ان منكر الضروري مطلقا يرتد اما منكر الاجماعي فلا يرتد
الا مع حصول العلم القطعي لا بدونه وان حصل الاجماع القطعي لغيره بل ارتداد منكر الضروري ايضا
خاص بمن حصل له الضرورة دون غيره كجديد الاسلام او من كان في اقاصي البلاد قوله واستهزاء حملا
على الكلام اي حملا للكلام على ظاهره من العناد والاستهزاء والكلام انه تعليل للردة بوقوع القول استهزاء
فان الكلام من الاستهزاء بالشارع او الشريعة عدم الاعتقاد بهما فالحاجة بالكفر مبني على الكلام من انه
على عدم الاعتقاد لان الاستهزاء بنفسه يوجب الكفر عنده ويحتمل ان يكون مثلها لعدم الفرق في الحكم
المكفر بين وجه عنادا واعتقادا واستهزاء اي حملا على الكلام من الطرف النقي والهنوي بارتداد
المتلفظ بكلمة الكفر لشموله صدوره عنادا واعتقادا واستهزاء عنده اما هنا وهي لا يوجب
الكفر كما لا يكفر في مقام الاحتجاج والاستشهاد الا قوله ما يعده استهزاء عرفا اي طلبا للهزء والاهانة
به واما لو قصد بفعله امرا آخر وان استلزم اهانة للشريعة فلا يوجب الردة كما لو رماه المصحف
الكافر انتقاما لتمنعه الاهانة والاستخفاف به فانه لا يوجب الردة وان كان محرما نعم لو قصد به الا
ستخفاف كان ردة قوله وكون الاجماع من اهل الحل والعقد لا حاجة اليه بعد اعتبار الضرورة في
الحكم كما لا يخفى قوله ان كان ارتداده عن فطرة وهو من انعقد نطفته على الاسلام وان ارتد ابواه
او احدهما بعد انعقاد نطفته او قبل الولادة او بعدها والمراد بالملي من انعقد نطفته حين
كفر الابوين وان اسلما او احدهما بعده اما قبل الولادة او بعدها حتى يرتد ان لم يسلم احد
ابويه واختار الولد الكفر عند البلوغ فلو ارتد ابدا حكمه حكم سائر الكفار وان اختار الاسلام
ثم عدل الى الكفر كان مرتدا مليا وان اسلم ابواه او احدهما قبل بلوغه فلو اختار الاسلام
حال البلوغ قبل اختيار الاسلام فيجري فيه حكم المرتد الملي وفيه تامل قوله من بدل دينه فاقتلوه

تبديل

تبديل الدين اعم من ارتداد المسلم ومن اسلام الكافر ومن تبديل الكافر مذهبه بمذهب كفر آخر كما لو تهود
اذا انتصر والنصراني لو تهود والعموم مخصص بغير الثاني اما الاخير فلا يجري على المذهب الحق وبالجملة
لو انتقل الذمي الى دين لا يقر عليه اهله الزم بالاسلام او يقتل ولو انتقل الى ما يقر اهله عليه ففي
اقراره عليه خلاف والمتخصص العموم بالجنس لاول بل بعض افراده وهو المرتد الفطري اذ لا يقتل
في المرأة مطلقا ولا في الملي مع التوبة وكذا لا يقتل في تبديل مذهب الكفر بكفر آخر مع التوبة ورجوعه
الى الاسلام فكلا ذلك خارج من عموم الخبر اللهم الا ان يقيد الامر بالقتل بما لم يتب باختياره الا
فيبقى على عمومه الا بالنسبة الى تبديل الكفر بالاسلام فيستثنى منه وقد يرد عمومه بشمل الخنثى
ولا دليل على خروجه فيبقى تحت العموم ومقتضاه جريان احكام المرتد فيه قال الشهيد في كتاب
الارث وهذا متجه لولا ان الحد يدرأ بالشبهات قوله بما انزل على محمد صلى الله عليه وآله وسلم هذا
تفسير القول رغب عن الاسلام والمراد الكفر ببعض ما انزل عليه من التوحيد او المعاد او بعض
الضروريات او نحو ذلك وهذا انما ان لم نقل بوضع كلمة ما الموصولة للعموم والا وجب تخصيصه لان
الانكار لكل ما انزل عليه غير شرط في الردة اجماعا ولو جعل كلمة ما موصوفة لم يحتج الى
تخصيص العموم وقوله عليه السلام يدل على انه لو انشأ من في حكم المسلم الكفر حين البلوغ لم يقتل
مطلقا وانما يقتل بعد التوبة وعدم اختياره الاسلام وانما يقتل بلا استتابة لو اختار الاسلام
عند البلوغ ثم ارتد وعموم هذا الخبر كالاول وان شمل المرأة والرجل والفطري والملي لكن
لا بد من تقييده بالرجل الفطري جمعا بين الادلة كما ذكرناه في محله قوله فلا تقبل ظاهره عدم
قبول توبته اصلا لا ظاهرا ولا باطنا لان لا لنفي الجنس ولعطف قوله وقد وجب قتله عليه فانه يقتضي
المغايرة وجعل التفسير خلاف الظاهر قوله كما قاله ابن سليمان لا يخفى ان التقييد بكونه
ابن سليمان لا ينافي ثبوت الحكم مع اسلام احد الابوين ولا يقتضي اشتراط اسلامهما لضعف مفهوم
الوصف قوله فان دمه مباح فيه دلالة على عدم اختصاص قتل المرتد الفطري بالحاكم وعدم
توقفه على رضا الامام وجواز قتله لغيره كما في قتل ساب النبي والدليل بما سبق من اتفاق الفقهاء

صرح الشارح في كتاب القصاص من انه مختص بالحد دون غيره و قيل بجوازه لغيره فى الرجم عليه نظر و علم
لان الخبر هو الجواز لكن الجواز لو تم خاص بالفطري المعلوم كفره للقائل من توقفه على الثبوت
عند الحاكم و حكمه بالكفر اما في الملي فلما توقفه على الاستتابة و هي وظيفة الحاكم و في جواز قتل
المرتد مطلقاً نفسه او وجوبه او العدم اشكال و بيان من الشارح في اوائل كتاب القصاص ان قتل المرتد
مفوض الى الامام و قد قربناه و على الامام ان يقتله و لا يستتيبه يشعر بقيد به **قوله** و لا يقبل توبته ظاهراً
ذكرناه و للاصحاب في الابد من تقييده بالامور الثلثة اعني وجوب القتل و قسمة المال و بينونة الزوجة
الملي غيرها فيقبل توبته عند الشارح ظاهراً و باطناً كالطهارة بدنه و صحة عباداته و معاملاته و صحة
معاملة غيره معه و جوازها و صحة نكاحه و غير ذلك في اطلاق حكمه بعدم قبول توبته ظاهراً ليس
بسديد فتدبر و اعلم ان المراد بالمرتد المرتد المترتب عليه عدم قبول التوبة و بينونة الزوجة و نحو
ذلك انما هو منكر الرب او التوحيد او النبوة او المعاد و كلما يؤدي الى انكار احدها دون
انكار امامة و الخروج على امام العصر و هم البغاة كالخوارج فان في جهاد المسالك و اما البغاة
فانهم عندنا كفار مرتدون فان قيل اذا كانوا مرتدين فارتدادهم فطري فكيف يطلب اسلامهم
اي بالجهاد معهم مع انه لا يقبل توبة هذا القسم من المرتد عندنا قلنا قد قبل علي توبة من تاب من
الخوارج و هو الكريم و قد قال علي للخوارج لكم علينا ثلث لا نمنعكم مساجد الله
ان تذكروا فيها اسم الله و لا نمنعكم الفيء ما دامت ايديكم معنا و لا نبدؤكم بقتال و هذا
يدل على ان لهذا النوع من المرتدين حكماً خاصاً و جاز ان يكون التتبع النص و يمكن الشبهة
في قلوبهم فيكون ذلك عذراً في قبول توبتهم قبل وقتها كما ان احكام المرتد ليست جارية
عليهم مع عدم التوبة انتهى كلامه رفع مقامه فتدبر **قوله** قوله و الملاء يشمل الاولى
و الثانية و الثالثة و غيرها **قوله** حذراً من تكليف ما لا يطاق قد يمنع جوازه اذا كان المكلف
هو السبب فيه و من ثم كان الخروج من الدار المغصوبة واجباً و حراماً مع التدخل فيها بسوء اختياره
و وضح مع فوائد و قد اختبانا بحيث لا يمكن ادراكه و فيه منع حققناه في محله و تدبر

اقتضى

اقتضى تكليف المرتد ليس تكليفاً حقيقياً بكون المأمور به فيه مراداً حتى يلزم المحال و انما هو تكليف ظاهر
ابتدائي يقصد به العقاب لا ايجاد المأمور به فلا يلزم تكليف بالمحال فتدبر و قد يستدل الخصم
بالاجماع على انه مكلف بالعبادات ما دام حياً و التكليف بها بشرط غير مقدور و حيث تمنع قبول توبته
فما يلزم التكليف بها بشرط غير مقدور لو كان مكلفاً بالعبادات او يلزم سقوط التكليف عنه لو لم
يكلف بها و هو خلاف الاجماع و مقتضى الاستصحاب و العمومات بقاء الكفر و احكامه و عدم زوالها
بالتوبة **قوله** او لم يقدر على قتله باعتبار امتناعه بالقوة او كثرة عشيرته فلا يقتوله او ناسخ قتله
اي تأخر لهرب او استتار و نحوه او عدم تسلط يد الحاكم و ان امكن شمول عدم القدرة لجميع ذلك
و يمكن حمل عدم القدرة على جميع الصور المذكورة و يحمل تأخر القتل على ان تأخره لمصلحة كما لو تبقى
به في دفع عدو يخاف منه على نفس محترمة او يخشى منه على بيضة الاسلام او نحو ذلك من المصالح
المرسلة فتدبر فرع لو ولد للمرتد الفطري حال الردة مع عدم قبول توبته او بدونها لا يتبعه الا
في احكام و ان تبعه في احكام الكفر مع كفر الابوين فان اختار الاسلام بعد البلوغ قبل منه
فان ارتد كان ملياً يستتاب لا فطرياً **قوله** و صحة عباداته و معاملاته اي بالنسبة الى نفسه دون غيره
من اطلع على امره فلا يصح استئجاره لصوم او صلوة او حج او نحوها و لا يجوز المعاملة معه بنحو بيع
و نحوه و يبطل لو وقع لوجوب قتله و اتلافه و شمل علي الطهارة بدنه فانه انما يحكم بالنسبة الى
صحة عباداته و حلية ما يأكله و يشربه باعتبار خلوه عن نجاسة المباشرة له ببدنه بخلاف غيره من حكم
نجاسته فانه يجوز ويحرم عليه الاكل و الشرب باعتبار نجاستهما بملاقاته فيعاقب عقاب اكل النجس
و شاربه مضافاً الى عقابه بالتحريم من حيث وجوب الاتلاف نفسه فلا يجوز لغيره مباشرته و طهارة
ما يطهره بالمباشرة كذلك و ان قيل بقبول توبته و كلام الشارح و ان كان مطلقاً ظاهراً في صحة العبادة و المعاملة
منه و طهارة بدنه مطلقاً و لو بالنسبة الى غيره لكن يمكن حمله على ما ذكرنا فكذلك الكلام في قوله و لكن
يصح له تجديد العقد لها فانه انما يتم بالنسبة اليه مطلقاً و الى الزوجة مع جهلها بالحال لا مع علمها به
فان الظاهر بطلان النكاح بالنسبة اليها و حرمة التمكين منه عليها فتدبر و اما قوله فيفتضى الى قوله

و كذا الحكم

حقه وحق غيره فيحتمل ان يراد الاقتصار على الثلثة وعدم التعدي الى غيرها في حقه وحق غيره لا انها تثبت
في حقه وحق غيره وبالجملة الظرف قيد للنفي المستفاد من قوله تقتصر دون المثبت فتدبر ويشهد
لذلك قوله وهذا امر دائر فانه اشارة الى عدم التعدي الى غير الامور الثلثة بقرينة الذي ذكرناه فيهم
منافية لقبول التوبة باطنا فتدبر هذا الكلام لو اريد بالثلثة الطهارة وصحة الصلوة وقبول التوبة باطنا
اما لو اريد بها الامور الثلثة الثابتة للمرتد من وجوب القتل وبينونة الزوجة وقسمة التركة فلا حاجة
الى تكلف العبادة والاستغفار وقد صحح عباداته ومعاملاته انه لا يصح معاملاته بعد التوبة
او معها بكون قبولها والظاهر يشمل المعاملة لنفسه وغيره اما البطلان لذلك لخصوصه فحكم اذ لا يملك شيئا
اما لغيره فبطلانه محل تامل لان العقد قابل للتوكيل ولا يشترط فيه الاسلام لصحة عقد الكافر
وتوكيله فيه وقد صرح في القواعد بعدم بطلان الوكالة بالردة والظاهر شمول الوكالة للعقود
والايقاعات وغيرها من التصرفات ومقتضاه صحة عقود المرتد وكالة وكذا ايقاعاته فتدبر
قوله وتعتد للوفاة من الطلاق يقتضي ثبوت عدة الوفاة بحسب الحقيقة ووجوب الحداد فعلى هذا تعتد
من حين بلوغ الخبر بارتداده وان لم يثبت شرعا به كما في عدة الوفاة اذ لا يمكن الحداد بدونه اما لو لم
يوجب الحداد تعتد من حين الردة وان لم تعلم بها ولم يبلغها الخبر كما في عدة الطلاق ثم ان اطلاقه
يشمل الحائل والذمية والحرة والامة الدائمة والمتعة وما كان الزوج حرا او عبدا وان لم يدخل
بها لعدم اشتراط الدخول في عدة الوفاة لما تقدم اي في باب العدد او من عموم النص المذكور
قبل هذا **قوله** وعدم زوال التملك بعده الخ اي مع عدم التوبة او على القول بعدم قبولها اطلاقه
يشمل الملك القهري والاختياري كالحيازة والارث ومقتضى الاصول الشرعية ثبوته استصحابا
لما كان قبل الردة واصالة عدم منعها منه مع عدم ما يدل على المانعية منه وبهذا الى عموم دليل
الملك بالحيازة ونحوها ومقتضى الاصل عدم ثبوت الوطء بالانتقال المال الى ... وعدم ثبوت
ان الردة كالموت في جميع الاحكام **قوله** لا اخرها في الاختياري لا الوقف في ذلك ... قوته
وعدمها وقبولها وعدمه لان ذلك ليس معتمدا بل الكتاب فيه ... او على القول بعدم قبول

توبه

... من ان يتجمع الحطب والحشيش لبطلان معاملاته والانتقال ما يملكه الى ورثته فلا يجوز له بيع ملك غيره ومثل
الاحتطاب الحيازة والصنعة وفي انقطاع ولايته بالردة وانفساخ وكالته وعدم صحة وقوع العقود
والايقاعات منه على وجه الوكالة عن الغير نظر ولا يبعد بقاء ولايته على المسلم وكذا وكالته على المسلم
واما الاشكال بالنسبة الى الكافر وقد صرح في القواعد بعدم بطلان الوكالة بالردة **قوله** وعلى هذا لا
ينقطع ارثه ففيه نظر لان غاية ما يستفاد من الادلة انتقال ما يملكه حال الردة الى الورثة لا
دليل على انتقال ما يتجدد بعدها في ملكه ولا اقل من عدم الانتقال بعد ثبوت ملكه **قوله**
او عند التكسب هذا الوجه لانه وقت الانتقال واخر جزء العلة التامة له **قوله** والسكران في حكم
المجنون اطلاقه يشمل السكران بالاختيار وغيره فتدبر **قوله** لردة الغالط الى العمل المراد بالغالط
من قصد لفظا لا يوجب الكفر لكن سبق لسانه الى ما يوجبه كما لو اراد الثناء على النبي ص
فسبق مثلا بالقدح والذاهل عن كون ذلك اللفظ يوجب الكفر مع قصده اللفظ وهو الجاهل
بالموضوع والساهي من لم يقصد لفظا اصلا او من فعل امرا غافلا عن كونه موجبا للكفر كالقاء
كون المكتوب قرانا فاحرقه او رماه في القاذورة او نسي كون اللفظ موجبا للكفر والجاهل
اراد بالمكره الذي يتهدد والمعترضة الذهول عن الشيء بعد العلم به **قوله** ودون الغضب فيقصد هذا
في غير الغضب المطلق بالشرع والشارع اما المطلق باعتبارها موجب للكفر بل هو اعظم
من عدم الغضب **قوله** ومدة الاستتابة ثلثة ايام دون وجوب الاستتابة في كل يوم من الثلثة مرة
او مرارا او الاستتابة في الجميع مرة واحدة وانما مدة الامهال ثلثة ايام ووجوب العرض في
بعض ولا شيء **تحرر** بما يؤمل معه عوده ولو زاد عن ثلثة ايام **قوله** رجاء لعوده هذا ينافي
الياس منه كما ذكره ابتداء وبالجملة ان اراد بالرجاء الصبر عليه ثلثة ايام الصبر عند
من ترتبه لا يكون التعليل رجاء بالعود موجبا له ان يكون من باب كون ما لا يرجو الرجوع
منه لا ترجوه اذا جهلها الصبر ثلثة بدون الياس فلا يكون التقييد بثلثة
موجها بل الاولى الصبر بازيد من ثلثة الى ان يحصل الياس كما ذكره ابتداء فتدبر

لكن بحجر مثله وهل يختص حجره بالمال او يعم غيره كالنكاح والطلاق والولاية على ولده ومملوكه وجهان
ويبتنى ان المحجور عليه في النكاح هل يتولى عليها بل معظم ولده وكذا في امته وعبده والظاهر ان
ولاية ماله للحاكم ومع فقده لعدول المؤمنين حسبة لانه وجه دفعا لحاكم ينفق عليه وعلى
واجبي نفقته من ماله والظاهر انه يصح معاملته في ماله باذن الحاكم كالسفيه لانه عاقل بالغ
رشيد فلا حجر قوله وكذا لا يزول عصمة نكاحها الى آخره هذا مع الردة بعد الدخول اما بدونه فيزول
العصمة بمجرد حصول الردة بدون تربص زمن العدة وكذا لو كان زوجته صغيرة او يائسة فلا عدة
وتبين بمجرد الردة قوله رجعتين ردة اى لا رجعتين بلوغ الخبر اليها بل رجعتين وقوع الردة
كالطلاق سواء علمت بها ام لا ولذلك كعدة الوفاة قوله وهي عدة الطلاق اطلاق كلامهم
يشمل الزوجة الحرة والامة الدائمة والمتعة المسلمة او الكافرة الحامل والحائل بل سواء كانت والكافرة صح
ممن يحيض ام غيرها فيختلف العدة بحسب حال الزوجة فان كانت ممن اعتدت عدة ... والحرة تعتد عدتها وكذا
المتعة والدائمة ولا عدة على التي لم تحض وهي في سن من تحيض كالآيسة والصغيرة فهي تبين وتنقطع
عنها عصمة النكاح بمجرد الردة كغير المدخول بها اذ لا عدة لها ولا يتصور العدة في حقها والحامل
تعتد بوضع الحمل والمسترابة الحرة بثلاثة اشهر والامة بخمسة واربعين يوما الى غير ذلك من احكام الطلاق
ولو مات او قتل في اثناء العدة قبل الرجوع عن الردة فانما تعتد عدة الوفاة كالرجعية لو مات زوجها
في اثناء العدة وفيه ان العدة هنا ليست رجعية حتى يثبت عدة الوفاة لو مات في العدة والظاهر سقوط
العدة هنا ليست رجعية حتى يثبت عدة الوفاة لو مات في العدة والظاهر سقوط العدة هنا لانه بموت
المرتد فليس عليها اكمال عدة الطلاق ولا استيناف عدة الوفاة بناء على ان عدم اسلامه كاشف
عن البينونة بمجرد الردة وانقطاع العصمة بها فلا زوجية بينهما حتى تعتد لموته اذ بالموت
انقطع احتمال رجوعه الى الاسلام وانما كانت العدة لاحتمال رجوعه في العدة فيبقى الزوجية وقد
تعذر الرجوع فتسقط العدة انتهى وبالجملة ليست عدة الردة عدة حقيقية وانما هي لرعاية
جانب الزوجية ورجاء حفظها فلا تبقى بعد موت الزوج لفوات الغرض منها ويحتمل وجوب

اكمالها

الكلام الاستصحاب دفعا لاختلاط المياه وحفظا للانساب بناء على ان ذلك علة وحكمة
العدة اما عدة الوفاة فلا يجب قطعا لما عرفت من ظهور البينونة بالردة قوله ولما يرجع باشتراط
اللام فيه يشمل الزوجة المسلمة والكافرة وهو كذلك في الاول ظاهر وفي الاخير ايضا محل ومقتضى الاطلاق الحكم
الزوج ومن زوجته كافرة ذمية فيبقى نكاحها ثم ارتد او تكون متعة او نقول بجواز نكاح الكتابية
دواما للمسلم واما زوجة الفطري فتعتد عدة الوفاة لو كانت ذمية قوله ولا يرثها الكافر وان
الكافر في حجبها وورثتها الكفار وان كانوا كفارا انظر سبق في كتاب الارث قوله ترثه زوجته المسلمة
دون المسلم من حيث انه فوق الكافر لا يرث الكافر وليس له نكاح الكافرة واما كان المسلم ومن حيث انه
دون المسلم لا يرث المسلم وليس نكاح المسلمة قوله والمرأة لا تقتل ولا تبين من زوجها الا بعد
العدة فان تابت فهي بحكم الزوجية على حالها الا اذا كانت غير مدخول بها او صغيرة او يائسة
فانها تبين بمجرد الردة ولا ينتقل اموالها عنها الى الورثة ولا تخرج عن ملكها وانما يحجر عليها عن التصرف
فيها بل يحجر عليها في جميع تصرفاتها وهو غير المال كالمرتد الملي وقد صرح به الشيخ في اول كتاب
الحجر من هذا الكتاب بان المرتد المشتول ... محجور عليه والملي فيشمل المرتدة قوله قتل
بل يحبس وايضا الظاهر ان ثبوت ذلك الاحكام انما هو بعد الاستتابة والياس من التوبة لا بمجرد
الردة كما انه لا يقتل الملي الا بعد الردة بالجملة الحبس وهو في المرتدة بمنزلة القتل في الملي
يحكم حكمه ويدل عليه اصالة البراءة من الثبوت قبل ذلك وما يأتي في كلام الشيخ من قوله ان المرأة
لو تابت فان تابت والا حبست ابدا قوله ولو تكرر الارتداد من الملي ... ويقتضي القتل في الرابعة
او الثالثة مع تكرر الاستتابة مثلا او مرتين سواء حصل التوبة ام لا والظاهر انه لا بد في القتل من تخلل
التوبة بين كل ردتين ولا يكفي مجرد تخلل الاستتابة بدون التوبة اما لو تكرر منه اصل الردة
بدون استتابة ولا توبة فلا يجب القتل لو تكرر الردة اصلا قوله قتل في الرابعة او الثالثة
والظاهر ان المرأة ايضا تقتل في الثالثة او الرابعة بعد تخلل التوبة مرتين او ثلاثا لعموم ما دل
على قتل اصحاب الكبائر في الثالثة والخصوص في الرابعة وكلامهم هنا خاص بالرجل الملي ولا

فرق بين المرأة الفطرية والملية في ذلك اما مع عدم تخلل التوبة فلا دليل عليها وربما تخلل الاستتابة
والحبس قوله ولا احتياط في الدماء الخ لا وجه له بعد دلالة صحيحة يونس على قتل اصحاب الكبائر في الثالثة
وفي رواية جميل بن دراج في رجل رجع عن الاسلام قال يستتاب فان تاب والا قتل قيل لجميل فما تقول
ان تاب ثم رجع فقال لم اسمع في هذا شيئا ولكن عندي بمنزلة الزاني الذي يقام عليه الحد
مرتين ثم يقتل بعد ذلك وفيه دلالة على وجوب القتل في الثالثة ولعل مستنده عموم مثل صحيحة
يونس فالمراد بقوله لم اسمع في هذا شيئا انه لم اسمع فيه بخصوصه شيئا وان ورد في الحديث على وجه
العموم والا لم يجز حكمه بالقتل في الثالثة اذ لم يكن مثل جميل من اصحاب الرأي والقياس كما لا
يخفى فتدبر قوله فاسلامه بالشهادتين سواء كان الانكار بالقلب او باللفظ لاعتبار التكلم بالشهادة
في الاسلام اما لو فعل ما يوجب الكفر بالتبين ويستلزم انكار الاله او النبي او التوحيد كالقاء
القرآن في النجاسة او السجدة للصنم ففي لزوم غيرهما والشهادتين في قبول توبته او يكفي مطلق التوبة
نظر والظاهر الثاني الا ان لا يسجد للصنم قوله لم تكف الشهادتان ظاهره انه لا بد من الشهادتين مضافا
الى الاقرار بعموم النبوة وفيه تأمل والاولى ان يقول لم يكتف بالشهادتين قوله بل لا بد من الاقرار بعموم
سواء وقع الاقرار بالقلب او باللسان فان كان الانكار بالقلب فالاقرار لا بد ان يقع به سواء او
باللسان ايضا ام لا وان كان باللسان وجب الاقرار به ولا يكفي الاقرار بالقلب وحكم الشرع
وان كفى باطنا او مثل ذلك الكلام في تركه وتوبته لا اقراره قوله في اسلام الكافر مطلقا اي سواء
كان مرتدا ام كافرا اصليا وسواء كان ردته بالقلب او باللسان ام بالفعل قوله ولو جن بعد ردته
لم يتم لا يقتل لو جن قبل الاستتابة او بعدها قبل الياس من توبته اما لو طرأ الجنون بعد الا
ستتابة والياس من التوبة فيقتل قطعا حالة الجنون قوله ولو جن بعد ردته ولو جن المرتد
فطريا او مليا ففي ثبوت احكام المرتد من الحبس والضرب وقت الصلوات ونحو ذلك عليه
وتركه نظر اما لو جن قبل الاستتابة او بعدها قبل الياس من التوبة فلا شيء عليها من الحبس
ونحوه حالة الاتصال الذي لو جن قبل الاستتابة وبالجملة المرتد بحكم المرتد الملي فكما ان القتل

في الملي لا يثبت بعد الجنون بتعذر الاستتابة كذلك لا يثبت الحبس ونحوه في المرأة لو جنت قبل الاستتابة
او قبل الياس من التوبة اما لو جنت بعد الاستتابة والياس من التوبة ففي ثبوت احكام المرتدة
من الحبس ونحوه كما يثبت القتل في الملي بعد ذلك ولو جن في ثبوت الضرب اوقات الصلوة نظر لانه
لاجل الصلوة والتوبة وهي ساقطة عن المجنون بل ربما يقال بسقوط الحبس ونحوه ايضا مثل ما ذكر من ان
جميع ذلك للالجاء الى التوبة وهي متعذرة بالنسبة الى المجنون فتدبر قوله لم يقتل ما دام مجنونا
هذا انما هو لو جن قبل الاستتابة المعتبرة شرعا في ثبوت القتل اما مع الجنون بعدها وعدم التوبة
فلا يجب القتل بعد الجنون كالمرتد الفطري كما عرفت لعدم ارتقاب التوبة فلا وجه لاطلاق عدم
القتل بعد الجنون قوله ولا يصح تزويج ابنته الخ بل لا يجوز له التزويج لا بالمسلمة وهو ظاهر ولا
بالكافرة لما ذكره المصنف من التحجر عليه وان لم يرد الى الاسلام ولعل مرتبته فوق مرتبة الكفر ودون
الاسلام فلا يجوز له نكاح الكافرة لانه الكفاءة في المرتبة اللهم الا في نكاح المتعة لكنه ايضا
غير جائز للحجر المذكور قوله المولى عليها كالصغيرة والمجنونة والبكر البالغة الرشيدة عند جماعة
لانه يحجر عليه هذا عام يشمل بنت المسلمة والكافرة بخلاف قوله وولاية الكافر فانه خاص
بالاول فتدبر قوله ولا امته بل ولا عبده قوله واستثنى منه بعض المحققين آه هذا انما يتجه مع كفر
الامة بعد ردتها فثبوت الولاية للمرتد عليها مشكل لنفي السبيل الآية لكن لا ينزع عن المسلم مضافا الى
ثقات عليه في سائر ابواب الفقه ولعل مراده بثبوت الولاية له عليها من حيث انها امة مع قطع النظر عن
المانع الخارجي كاسلامها فتدبر قوله نظرا الى الأصل اي الاستصحاب او اصالة عدم زوال الولاية
الثابتة قبل الردة قوله مع عدم ظن العطب بالدفاع سواء شك في العطب او ظن التلف
ولا بد فيه من خوف قصده قتله او عرضه او ماله سواء ظن ذلك ام لا ومقتضى اشتراط عدم ظن العطب
فيه عدم الجواز مع الهلاك وانما يتم ذلك في المال والحريم مطلقا ودون النفس مع امكان الهرب
اما بدونه فالظاهر جواز الدفع ولا سيما مع احتمال الغلبة ولو احتمالا ضعيفا بعيدا اذ بدونه قطع
بالهلاك قال المحقق في الشرح الكبير بعد ان اوجب الاول وحق على نفسه التلف لا كلام في الخصوص

ووجوب حفظ النفس وغاية العطب فهو حاصل بفعل المحارب فيكون الدفاع ارجح اقول ليت شعري كيف
استدل على الوجوب بوجوب حفظ النفس من المعلوم ان وجوبه انما هو مع امكانه والفرض هو العلم او الظن
بعدمه وفيه نظر لان المعتبر في كلامه هو الظن بالهلاك لا العلم به ووجوب الدفاع معه يحفظ لامكان حفظ
النفس به وكيف كان لو ثبت الهلاك المتيقن بالوجوب بحيث يشمل حال العلم بالتلف كان متفاديا
فالنظر فيه مجال ولا يحضرني الآن الملاك المتيقن وكيف كان لا ريب في الجواز للاصل السالم عن المعارض
قوله ووجهان اولهما الاول والاخر المنع لا الاول فمطلقا واما في الاخير فبشرط عدم ظن الهلاك على نفسه
بالدفاع سواء ظن العطب ام لا والاحرام لوجوب حفظ النفس وتقدمه على حفظ العرض ويحتمل
التحريم مع عدم ظن العطب وان شك في العطب ويحتمل الجواز خاصة دون الوجوب في صورة الشك
فتدبر ويجب الدفع عن النفس مع امكان دفع الجناية فتركه اثم لانه اعان على نفسه وفي سقوط القصاص
وديته اشكال والظاهر الثبوت ومقتضى عبارة الشرائع اشتراط الوجوب في النفس والحرم
ايضا بعدم ظن الهلاك مع الاشتراط ذلك في الجواز ففي الوجوب اولى وعندنا لا يشترط ذلك
في وجوب الدفع عن النفس ولا في جوازه الا مع امكان الهرب فانه يتعين الدفاع عن النفس كما
مر فما ذكرناه ابتداء من الوجوب في النفس يجب تقييده بحال تعذر الهرب مع ظن العطب فتدبر
بحسب القدرة اي سواء ظن العطب ام لا او سواء قدر على الدفع باليد او بالسلاح او نحو
ذلك يجب الهرب مع الامكان اما بدونه فلا يجب سواء جاز الدفاع ام لا وحينئذ لا **قوله** عن غير
من ذكره لا ولاد وقتلها جنبي مع الاحترام **قوله** مع ان القرد ورود ظن السلامة اما ظن السلامة
فبالنسبة الى نفسه واما الاثر من القرد فبالنسبة الى غيره او لان بالنسبة الى غير المحارب فمن ثانية
بالنسبة الى المحارب **قوله** ثم التعطيل ثم التذفيف اي التجهيز لا يخفى عدم جواز التذفيف
بعد التعطيل لحصول الغرض به من دفع الاذى فالمراد ان التذفيف انما هو بعد تعذر التعطيل
فلا يجوز التذفيف ابتداء الا بعد تعذر التعطيل ويمكن فرض التذفيف لعجزه لو جرحه فلم
يندفع به فيجب ان يذففه مع تعذر تعطيله بغيره فتدبر ويمكن ان يكون التذفيف بعد التعطيل

لئلا يجبر

لئلا يجبر المحارب غيره من اللصوص ويستغنى بهم عن حجوعن المحاربة بنفسه او ليكف اصحابه عن المحاربة
وتوقف ذلك على قتله او لغيره ذلك من الفروض **قوله** ضمن الرجل هذا مع ظنه الكف عن المحاربة
بالادبار اما لو ظن العود او خشي منه فلا ضمان **قوله** من يقال دون الجاني آه لم يظهر لي ثمرة التقييد
بما دون الجاني لان حكم الجاني ايضا كذلك فان قيل فائدته ما مر من ان من راى رجلا يزني بزوجته كان
له قتله قلنا القتل ثمة ليس على وجه الوجوب بل على وجه الجواز فله تركه ودفعه بما يرجو معه الانزجار
فان ادى الى قتله كان هدرا مع ان جواز القتل خاص بالزوجة ولا يشمل المملوكة والولد والقرابة
فتدبر **قوله** فعليه البينة هذا لا يختص بخصوص القتل في المنزل بل يجري في كل دفاع ادى الى
جرح او قتل لابينة على قصده الاذى من المقتول او المجروح مع ثبوت الجرح او القتل بالاقرار او
البينة **قوله** كان معه سيف مشهور وانه عدا اليه على الملاق بل اللجاة تقتضيه القرائن فربما دلت
على عدم قصده الاذى بل العبث والتخويف او بمجرد تخويف المقبل عليه فلا يدافع عن ماله او
عرضه او الخوف من المقبل عليه على نفسه او عرضه او ماله او لاجل تقيته من غيره فيظهر بتجريد السيف
ارادة قتل تقيته فلو ظهر قرينة على شيء من ذلك حرم الدفاع فان قتل او جرح ضمن فتدبر
قوله ولو اطلع على عورة قوم في العورة كلما لا يرضى صاحبها النظر اليه ولذا في مجمع البحرين
كل شيء يستره الانسان انفا او حياء فهو عورة وفي الخبر من تتبع عورة اخيه المؤمن تتبع
ماستر الله تعالى عليه من الافعال والاقوال وسمي القبل والدبر عورة لقبح النظر اليهما وستره
لهما انفا او حياء وعدم رضاه بالنظر اليهما والعورة النساء وفي الخبر المرأة تحتجب عورة
سميت بها لانها اذا ظهرت استحيى منها ولانها تستر حياء وتستر انفة ولا يرضى النظر
اليها وفي الخبر عورة المؤمن على المؤمن حرام اي افشاؤه ولذا حرام سميت عورة لانه لا يرضى
صاحبها بذكرها ونشرها **قوله** ولد الى وجه امرأة هذا ليس فرج احقا بل الفرد الخفي
هو النظر الى مادون ذلك كما لا يخفى **قوله** فله زجره بالدفع هذا خاص بما لم يوجد
بالدفع القتل او الثاني الاذى اليه اتفاقا وما ذكره من تردده ولم بالقتل محمول على ما اذا قصد قتل

باب القصاص ترجمه

ابتداء الفعل عدم الاثم فلم الآية فلا تكرار في العبارة **باب القصاص** في ما دون النفس وبيان حكم
الطرف ولم يتعرض هنا لسائر انواع القصاص كالضرب ونحوه ولا ريب في ثبوته فيه اذا قصد عمدا كان الضرب بالخطاء
ويدل عليه ما ورد من ان قنبر غلام علي عليه السلام ضرب شخصا وامر عمر حدا فزاد ثلثة اسواط فاقاده منه
وما روى من ان النبي عليه السلام اقاد رجلا ادعى ضربه بما لم يعص خطاء فتدبر **قوله** المكافئة هذا لا
خراج ما اذا كان المقتول غير كفو للقاتل بان يكون ادون من مرتبة القاتل اما لو انعكس الامر لثبت
القود وقد فات فيه عبارة لا يخلو من قصور ومنه يظهر ما في قوله ولا يقتل غير المكافئ فانه يشمل ما لو
قتل العبد الحر او الكافر المسلم او الولد الوالد مع انه يثبت القود اجماعا **قوله** عمدا يمكن كونه احترازا
عن الاشتباه في المقتول وقد اريد في القود طرفا كما اراد الوقاع اليد اليمنى فقطع اليسرى سهوا
او اريد القود من زيد فاقتص من عمرو سهوا اما لظنه انه عمرو او هو الجاني او اشتبه عليه شخص بشخص
الجاني فان القصاص في جميع ذلك عدوان بناء على انه بمعنى الجناية بغير حق ومنه ذلك الالتباس عمدا
ومثل ذلك اشهد البينة على شخص زورا فاقتص الولي منه جهلا بالحال ويحاذ ذلك ما ورد على
تعريف العمد ويرد عليه ايضا قصاص الطرف بما فيه سم جهلا مع السراية الى النفس ويرد عليه ايضا قصاص
الطرف الوكيل فيه مع جهله بعفو الموكل فانه لا قود عليه مع انه يصدق في جميع ذلك القتل بما يقتل
غالبا عدوانا اي بغير حق فتدبر **قوله** اخراج قتل الصبي والمجنون فان قيل يخرج ذلك بقيد
المكافئة اذ معنى ذلك هو التساوي في كمال العقل فلا يقتل الصبي بالبالغ ولا المجنون بالعاقل
قلنا لا ريب انه لا يخرج بها قتل الصبي مثله والمجنون مثله ولا قتل الصبي المجنون وبالعكس فيخرج
جميع ذلك بقيد العدوان **قوله** فان العدوان هنا بمعنى الظلم المحرم فيه انه على هذا احتاج الى
قيد العمد لخروج الخطاء وشبهه ح تقييد العدوان كقتل الصبي ونحوه اذ لا ظلم ولا محرم في
الخطاء وشبهه فتدبر وهذا اقوى دليل على ان المراد بالعدوان هنا القتل بغير حق حتى كان دون
جواز القتل خطاء وجهلا لكن لا يخفى انه لم يتقدم من الشارح تفسيره بذلك ولعله استفيد
فحوى كلامه السابق فتدبر **قوله** ما لا يجوز اتلافه لشخص دون آخر لا ريب انه لا يجوز للمالك الا ان

مثل م

مالم

ماله على غير وجه شرعي ولا يجوز اذنه فيه في جوازه وانما يجوز له تذكيته بما يجوز تذكيته لا حرقه ولا
قتله بغير التذكية فكان الصواب ان يقول ما لا يجوز اتلافه لشخص دون آخر وعلى وجه دون
وجه فتدبر **قوله** والعمد يحصل الخ اي لا ينحصر العمد في قصد القتل بل يحصل بدونه اذا كان الآلة مما يقتل
غالبا يحصل العمد اجماعا كما تقول ضربت المقصود ذلك بقوله او رما بسهم الى آخر ما ذكره من
الصور فيحتمل في ذلك الاشارة الى العمد بما يحصل بالآلة القتالة وان لم يقصد القتل ومع ذلك يرد
على تعريف العمد مثل جناية الصبي المميز بما يقتل غالبا مع قصد الجناية فانها خطاء الا ان في
الحاقها حكم الخطاء فتدبر **قوله** بقصد البالغ الى القتل الخ لا بد من تقييده بقصد مثل من
قتله اما لو قصد قتل حيوان مثلا فقتل انسانا فهو خطاء غير عمد فانه مع انه يصدق عليه انه
قصد القتل ثم ان قصد القتل اما يتعلق بمعين او بواحد من الجماعة المعينة بدون تعيين المقتول
بخصوصه او يقصد واحدا غير معين من جماعة غير معينة ولا محصورة فيقتل بعضهم ولا ريب
ان جميع ذلك عمد يجب فيه القود ولا يشترط فيه قصد معين وكذا لا فرق مع قصد الجناية قصد
مطلقها وقصد معين منها سواء حصل قصده ام غيرها فجميع ذلك عمد فيه قود اما لو قصد قتل
احد الشخصين او الاشخاص من احدهما محرم الدم والآخر غير محرم له كالعبد والكافر الذمي المحترم او قتل المسلم او الكافر
كان ذلك ايضا عمدا يجب فيه القود لو اتفق قتل محقون الدم ولو قصد قتل احد الاشخاص ما لا
حرمة له فاتفق قتل محقون الدم بكونه قصد مكان خطاء بعينها **قوله** نظرا الى امكان قصدهما
القتل لا يخفى ان هذا لا يصلح دليلا لاسقاط قيد البالغ العاقل عن تعريف العمد والانسب
في التعليل له ان يقول نظرا الى كون فعلهما عمدا اي متصفا به مع القصد الى القتل الا ان
يكون المراد من قوله نظرا الخ بناء على امكان قصدهما القتل يمكن عدم اعتبار قيد البالغ
العاقل في تعريفه انما هو ليدخل فيه الصبي ونحوه بناء على امكان قصدهما القتل فتدبر ايضا
هذا البناء لا بد خلاف في التعريف ان ترك التقييد بالبالغ العاقل وجعلها القصد
في الشرح وانما اعتبر المصنف قيد البالغ العاقل في تعريف العمد ولم يتعرض في تعريفه على قصد القتل

نظرا الى امكان قصدهما الى القتل فلو ترك التقييد بهما لزم شمول العمد لقتل الصبي ونحوه مع انه
خطا ليس بعمد كان كلامه صريحا لا يرد عليه شيء كما لا يخفى اما لو قيل بعدم امكان القصد منهما الى
القتل كان التقييد بالبالغ عليه شيء كما لا يخفى اما لو قيل بعدم امكان القصد منهما الا القاصد
كان التقييد بالبالغ العاقل لغوا مستدركا **قوله** او يقتل نادرا الاولى ان يقول بما لا يقتل غالبا
لينديج فيه متساوي الطرفين اعني القتل وعدمه ويكون على طرف النقيض لقوله بما يقتل غالبا
وقس عليه الكلام في قوله واذا لم يقصد القتل بالنادر **قوله** في غير مقتل يفهم منه انه لو قصد
الضرب بما لا يقتل غالبا في نفسه لكن ضربه في محل يقتل بالضربة كالضرب الخفيف بالعود على الا
نثيين مثلا كان ذلك عمدا لان الضرب فيه يقتل غالبا لان الضرب بما لا يقتل غالبا كالضرب
بالسيف في فاقتل القتل فان قصد به القتل كان عمدا بناء على ان قصده بما يقتل نادرا
عمد والا فهو شبه عمد فالمعتبر في العمد هو الضرب بما يقتل غالبا على وجه يقتل غالبا في محل يقتل
غالبا او بما يقتل غالبا ولو على وجه لا يقتل غالبا او في محل لا يقتل غالبا بشرط قصد القتل به في
الاخيرين وكذا القتل بما لا يقتل غالبا في موضع يقتل غالبا او على وجه يقتل غالبا مع قصد القتل
وبدونه ولو ادعى القائل بما يقتل غالبا على وجه كذا في محل كذا عدم القصد الى القتل فمعنى سماع
قوله بيمينه سقوط القود به اشكال من حيث عدم الاصل والكلام هذا اذا اعتبرنا في العمد قصد القتل
والا لم يسمع اما لو ادعى خطا في القتل بما يقتل نادرا او في محل كذا او على وجه كذا فالكلام سماع
دعواه مع يمينه لان الاصل التسليم عن معارضة الكلام هنا **قوله** وغيره ان يقصد فلا الاولى ترك لفظ
القصد وحمل عبارة المصنف على ما لا قصد القتل بالضرب لئلا يرد عليه ما يرد عليه من اشعار قصد
القتل ونحوه التالة غالبا اما قوله ولو اعتبر هنا القصد فقد فرغ بانه لم يشترط المصنف تعقيب
الضرب بالمرض بحيث لا يتعقب القتل بدونه وانما ذكر ثبوته في صورة التعقيب وهو لا يوجب نفيه
في غير صورة التعقيب وبالجملة لعل غرض المصنف بيان ما لو كان الضرب سببا للمرض الموجب للهلاك
وبالجملة غرضه بيان ان السبب الموجب للقتل نادرا مع قصد القتل وانه في حكم نفس ما لا الة القتل

نادرا

نادرا معه **قوله** لم يشترط ان يتعقبه المرض فانه لا يشترط ذلك لو مات بمجرد الضرب بل كونه متعقبا به غالبا
اما لو لم يقتل بمجرد الضرب فلا بد في العمد والقود من تعقيبه المرض وهذا هو الغرض في كلام المصنف
فلا يراد ويمكن حمل عبارة المصنف على ان الضرب وان لم يوجب القتل غالبا الا انه مما يتعقبه المرض
القاتل غالبا وبالجملة احداثه المرض القاتل الكثري فيكون عمدا يوجب قودا وان لم يقصد القتل
منه والمناسب هنا بسط الكلام في اقسام الجنايات وتحقيقها وهي ثلثة العمد وشبهه والخطأ
المحض وانه قد يسمى شبه العمد وقد يقال له شبه الخطأ من حيث شباهته لكل منهما فالعمد من
حيث قصد الفعل بالمجني عليه وان خلي عن قصد الجناية به والخطأ من حيث عدم قصد الجناية
فنقول ما يتصور من الجناية عقلا من الاقسام خمسة لا غير ومرجعها الى الثلثة السابقة ووجه
كونها خمسة ان الجاني اما يقصد بفعله الجناية اولا وعلى التقديرين المجني عليه يحصل منه تلك الجناية
غالبا او نادرا او متساوي الطرفين وعلى التقادير اما يقصد بجنايته ذلك الشخص المعين
اولا وبعبارة اخرى اما يتعمد تعلق الفعل بالمجني عليه اولا مرجع هذه الاقسام بعضها في
بعض وان زاد على الخمسة بل وعلى العشرة لكن المتحصل منها خمسة والباقي مندرج تحتها مشارك
لها في حكمها لا طائل في عدها قسما منفردا مثلا اذا لم يقصد بجنايته المجني عليه كان خطأ محضا
سواء كانت الجناية بما يقتل غالبا او نادرا او نحو ذلك وسواء قصد بفعله الجناية على غير المجني
عليه ام لم يقصد جناية اصلا وقس على ذلك سائر الاقسام وكذلك الجناية بما لا يترتب عليه تلك
الجناية الا نادرا او متساوي الطرفين لها حكم واحد فلا حاجة الى عدها قسمين كما سيعرف في
وان الى شخص الاعمد على كل قسم منفرد افلا مشاحة في الاصطلاح الا ان الاولى الانسب ما ذكرناه
فعدها عشرة يستدعي سهو استدراج الباقي فيها نظرا الى ان الخمسة هي التي يترتب عليها الاحكام
وعليها يبتنى الخلاف كما ستعرفه اذا تمهد هذا فنقول لا ريب ولا خلاف في انه حيث لم يقصد
الجناية بفعله المجني عليه اصلا ولا اتفاقا كان جنايته خطأ محضا سواء قصد الجناية بغيره ام لا
كان الفعل مما يجني بمثله تلك الجناية اولا كما لا خلاف في انه اذا قصد الجناية بالمجني عليه بما يغلب

مع تلك الجناية عادة فهو متعمد محض واما الخلاف والاشكال في الثلاثة الباقية من الاقسام الخمسة المذكورة
وهي ما لم يقصد الجناية مع قصد المجني عليه بالفعل وكون الفعل مما يجني تلك الجناية عادة وما لو
قصد الجناية بالمجني عليه بما لا يجني تلك الجناية غالبا وما لو لم يقصد الجناية مع قصد المجني عليه
بما لا يجني تلك الجناية غالبا فالظاهر من الاكثر عدم كون الاول من الثلاثة جناية عمد لاعتبارهم في
تعريف جناية العمد القصد اليها او الى الفعل المعين كما صرح به في الشرايع والتحرير والارشاد
واللمعة فعلى هذا لا يدخل ذلك في العمد ولا في الخطأ المحض وهو ظاهر ولا في شبيهه لاعتبارهم
عدم كون الفعل مما يقتل غالبا فيكون قسما رابعا وهو خلاف الاجماع والاتفاق للاصحاب والاخبار
على انحصار الجناية في الثلاثة فلابد من دخوله في العمد او شبيهه وكيف كان يلزم خلل في تعريف
احدهما لعدم عكسه وجامعيته الا ان يقال ان من اعتبر في العمد القصد لا يعتبر في شبيهه عدم كون الفعل
مما يقتل غالبا فيندرج ذلك القسم عنده في شبه العمد واما المعتبر لعدمه فيه عدم القصد الى الجناية
واما يعتبر فيه عدم كونه مما يقتل غالبا فيجعل ذلك القسم من اقسام العمد فتدبر وقد صرح الشهيد
وغيره بدخوله في العمد واما القسم الثاني من الثلاثة فالمشهور دخوله في العمد اختاره في الشرايع
والتحرير والارشاد والروضة وغيرها ونقل المحقق التردد فيه حيث نسب الى القيل واما القسم
الثالث من الثلاثة فالمشهور المنصور انه شبيه عمد اختاره في الشرايع والتحرير والارشاد واللمعة و
الروضة وغيرها ونقل في الشرايع ان فيه روايتين اشهرهما انه ليس بعمد يوجب القود ونقل الثاني
الاكثر انه خطأ وهذا اختاره ابن حمزة في المختصر والشيخ قول بانه عمد محض يوجب القود واختاره
في المبسوط استنادا الى اطلاق اخبار ضعيفة لابد من تقييدها جمعا بينها وبين غيرها كما يعرف
وعلى قوله يلزم عدم وجود شبه العمد والخطأ والجناية في العمد والخطأ المحض وهو خلاف اتفاق
الاصحاب وكلام الاخبار من الانقسام الى الاقسام الثلاثة كما ستعرف وسيأتي التحقيق في
تلك الاقسام عند ذكر الاخبار فهذا القول مع ضعف مأخذه مناف لما دل على انقسام الجناية
الى الثلاثة من الاجماع والاخبار واعلم انه لا يعتبر في قتل العمد ولا شبيهه قصد الجناية بل

ولا

ولا قصد الفعل بالمجني عليه بخصوصه وبالجملة لا يشترط فيهما تعيين المجني عليه ولا في ضمن جماعة معينين
فيقصد الجناية عليه بخصوصه او مع جماعة هو منهم بل لو قصد قتله او قتل انسان آخر او قتل حيوان
مع رمي المرمي اي قتل احدهما لا على التعيين فاتفق قتل الانسان كان قتل عمد فيه القود اذا
كان الفعل مما يقتل غالبا او معه ولو نادرا على ما سبق من الخلاف وبالجملة لو رمى وقصد به اصابة
شخص معين او حيوان او جماد مع قصد القتل ظاهرا او اراد الا ان الفعل قاتل عادة ولم يكن قصد
الجناية فاتفق القتل كان عمدا ولهذا ظهر فساد ما في المفاتيح في تعريف العمد من انه الفعل مما يوجب الجناية
غالبا في شخص معين اسمى لعدم اشتراط التعيين فيه بل اعتباره وتعيينه مخل بالتعريف
للزوم عدم انعكاسه وخروج ذلك القسم منه مع كونه من اقسامه ثم اعلم انه لا اثم في الخطأ
المحض اجماعا واما شبيهه فقد يجامع الاثم كما ينفك عنه فالاول كالطبيب الذي لم يكن حاذقا وداوى
المريض بما لا يقتل غالبا بدون قصد القتل فاتفق الموت لعدم جواز العلاج له شرعا والثاني كالطبيب
الحاذق في الفرض السابق فانه مأذون شرعا في العلاج فان اتفق للطبيب الحاذق انه اول
المداواة بما يقتل غالبا لاجل الدواء بالمريض مع خطائه في التشخيص فقتل عمد يوجب القود
لم يعتبر قصد القتل فيه واكتفي بقصد المجني عليه بما يقتل غالبا اما لو اعتبر قصد القتل كان
شبيه عمد ثم ان شبه العمد قد يطلق عليه شبه الخطأ فهو من حيث عدم قصد الجناية فيه شبه الخطأ
ومن حيث قصد الفعل بالمجني عليه شبه العمد فتدبر اذا عرفت ذلك فنقول اخبار الباب على
اقسام مختلفة فمنها صحيحة زرارة وابي العباس ان العمد ان يتعمده فيقتله بما يقتل مثله والخطأ
ان يتعمده ولا يريد قتله يقتله بما لا يقتل مثله والخطأ الذي لا شك فيه ان يتعمد شيئا آخر
فيصيبه اي يصيب المجني عليه وهذا الخبر كما ترى مشتمل على تعريف كل من العمد والخطأ شبيهه
وان الخطأ ما لا قصد فيه الى تعلق الفعل بالمجني عليه انما يقصد غيره وعمومه يشمل قصد الجناية
بالغير وعدمه وكون الفعل قاتلا عادة وعدمه وان العمد هو ما يقصد فيه تعلق الفعل بالمجني
عليه مع كون الفعل مما يقتل عادة والاطلاق يشمل ما لو قصد به الجناية وما لو لم يقصدها وفيه

انه يعتبر في العمد كون الفعل موجباً لتلك الجناية غالباً وانه بدون ذلك ليس عمداً ولو قصد به الجناية
فقصدها بمجرده لا يكفي في تحقق العمد وثبوت القود كما انه يتحقق بدونه فلا اثر له في العمد وجوداً
ولا عدماً ويلزم منه عدم كون القسم الثالث من الثلثة السابقة عمداً مطلقاً ويدل ايضاً على ان شبه
العمد المشار اليه بقوله والخطاء ان يتعمده اي ما يقصد اصل الفعل بالمجني عليه مع تجرده عن قصد
الجناية وكون الفعل مما لا يجني تلك الجناية غالباً فانهم منه اعتبار كل من عدم قصد الجناية وكون
الفعل مما لا يجني تلك الجناية غالباً وفيه مقترنا . واللازم منه انه لو جنى بما لا يغلب الجناية بل
قد يتفق نادراً مع قصدها لا يكون شبه عمد كما انه لو صدر بدون قصد الجناية مع كون صدورها
منه غالب الوقوع لا يبقى في ذلك شبه عمد لانتفاء بعض القيود المعتبرة فيه في كل من القسمين ويكون
من وجهان شبه العمد خارجاً عن العمد لعدم كونهما خطاء محضاً قطعاً ولا رابع ودخول الثاني
منهما في العمد ظاهر على ما مر من اطلاق شرحه في الخبر واما الاول فلا يدخل فيه لانه اعتبر في الخبر في
تعريفه كون الفعل مما يقتل مثله فيكون قسماً رابعاً وقد عرفت انحصار الاقسام في الثلثة فلا يكون
هناك رابع فلا بد من دخوله في العمد بعد الذي الا على وجه من شبهه لكن يلزم عدم انعكاس تعريف
العمد في الخبر لعدم شموله لبعض اقسامه وقد يرد عليه ان يتعمده يعود الضمير البارز منه الى
المجني عليه اي يقصد المجني عليه ولا يعود الى القتل وليس المراد بالتعمد هنا قصد القتل وقد روي في
صحيح ابي العباس او موثقته ارمى الرجل بالشيء الذي لا يقتل مثله قال هذا خطاء ثم اخذ حصاة
صغيرة فرمى بها قلت ارمي الشاة فاصاب رجلاً قال هذا الخطاء الذي لا شك فيه والعمد الذي
يضرب بالشيء الذي يقتل مثله وهذا كما ترى كالخبر الاول يشتمل على تعريف العمد والخطاء وان المعتبر
في العمد كون الفعل مما يجني تلك الجناية غالباً واطلاقه يشمل ما لو قصد القتل وما لم يقصده ولا
دلالة فيه على تعريف شبه العمد لان المذكور فيه جواب سؤال الراوي وهو لا يفيد تعريفاً جامعاً مانعاً
وانما يدل على بيان بعض اقسامه وربما بني ان ترك الاستفصال في جواب السؤال عن كون الرمي
بقصد القتل او بدونه يقتضي كون شبه العمد ما لو كان الجناية مما لا يقتل غالباً سواء قصد بها القتل

ام لا

ام لا فيكون القتل بما يقتل نادراً مع قصد القتل شبه عمد على ما يقتضيه اطلاق الجواب وعموم الناشي
من ترك الاستفصال والقسم من الخبر الاول انه ليس شبه عمد كما عرفت الا ان في دلالته ان الغالب
عدم قصد القتل بما لا يقتل غالباً وقصد القتل فرد نادر جداً فيكون المتبادر من اطلاق السؤال
تجرد الرمي عن قصد القتل بني الجواب على ما يتبادر من اطلاق السؤال لعدم الرمي عن بلاد استفصال
للزوم حمل المطلق على الفرد الشايع المتبادر كما قرر في محله وترك الاستفصال مع اطلاق السؤال
انما يفيد العموم في المقال اذا لم يكن للمطلق فرد شايع متبادر كما قررنا في محله فعلى هذا لا يدخل
صورة القصد في العمد ولا في شبهه بل يكون امراً رابعاً يقتضي ما في الخبر وفيما مر منها رواه
علا بن الفضيل والدية المغلظة في الخطاء الذي يشبه العمد الذي يضرب بالحجر او بالعصا الضربة
والضربتين ولا يريد قتله الخبر وفي السند محمد بن سنان فهي في حكم موثقة لكن المنجبر صحيحا
وهذا الخبر كالاول دال على اعتبار عدم قصد الجناية وكون الفعل مما لا يقتل غالباً في شبه العمد
لا اعتبار الضرب بالحجر او العصا الضربة او الضربتين فيه وهما مما لا يقتلان غالباً ولم يعتبر فيه مطلق الضرب
بالعصا او الحجر ومقتضى هذا الخبر ايضاً انه لو ضرب بما يقتل نادراً مع قصد القتل او بدونه مع
كون الضرب بما يقتل غالباً لا يكون شبه عمد وحيث لا يكون شبه عمد وجب كونهما عمداً لعدم دخولهما
في الخطاء المحض ولا رابع كما مر ومنها موثقة ابي العباس عن الخطاء الذي فيه الدية والكفارة هو ان يتعمد
ضرب رجل ولا يتعمد قتله قال نعم قلت رمى شاة فاصاب انساناً قال ذاك الخطاء الذي لا شك فيه عليه
الدية والكفارة واطلاق هذا الخبر يقتضي كون شبه العمد ان يقصد في الفعل بالمجني عليه بدون
قصد الجناية سواء كانت الجناية مما يقتل غالباً او نادراً ومقتضى اطلاقه انه لو قصد قتله مع
كون الفعل مما لا يقتل غالباً فليس بشبه عمد فيكون عمداً فيوافق هذا الخبرين الاولين الا انه
يخالف الاطلاق الثاني على ما بيناه ومقتضى اطلاقه ايضاً انه لو لم يقصد القتل وكان الفعل مما يقتل
غالباً هو شبه عمد فيخالف في ذلك صحيح لا اخبار السابقة لاقتضائها كون ذلك عمداً كما عرفت الكلام
الا ان يترك الاطلاق في هذا الخبر في الموضعين على الفرد الشايع المتبادر من الغالب في قصد القتل

ا يستلزم الضرب بما لا يقتل غالبا فرد بقوله ولا يتعمد قتله ان يكون الضرب بما لا يقتل غالبا فيدل
كالخبر الاول والثالث على ان شبه العمد ما لا يقصد به القتل ويكون الفعل مما لا يقتل غالبا فانا نعني
القصد اذا او احدهما كان ذلك عمدا لما مر غيره ومنها مرسلة يونس ان ضرب رجل رجلا بالعصا
او بحجر فمات من ضربة واحدة قبل ان يتكلم فهو يشبه العمد والدية على القاتل وان علاه والح عليه بالعصا
او بالحجارة حتى يقتله فهو عمد يقتل به وان ضربه ضربة واحدة فتكلم ثم مكث يوما او اكثر من يوم ثم
مات فهو شبه العمد وهذا صريح في انه لو مات بالضرب بما لا يقتل غالبا فهو شبه عمد واطلاقه يشمل
قصد القتل وعدمه الا ان يحمل على الاخير نظرا الى الغالب فيحمل الاطلاق عليه كما عرفت غير مرة وفيه
دلالة على انه لا بد في العمد من كون القتل بما يقتل غالبا سواء قصد القتل ام لا اللهم الا ان يحمل
على صورة قصد القتل نظرا الى ما سبق من التلازم وفيه منع ثم لان الالحاح في الضرب يستلزم غالبا
قصد القتل وهو حكم فهو بهذا الخبر موافق للخبر الاول والثاني في تعريف العمد ويوافق الاطلاق الثاني
في تعريف شبه العمد فلا تغفل والعلة فيه يخالف الخبر الاول والثالث والرابع ومنها صحيح الحلبي
ان العمد كل من اعتمد شيئا فاصابه بحديدة او بحجر او بعصا او بوكزة فهذا كله عمد والخطأ من
اعتمد شيئا فاصاب غيره ومرسلة جميل العمد كلما عمد به الضرب ففيه القود وانما الخطأ ان يريد الشيء
فيصيب غيره ورواية ابي بصير لو ان رجلا ضرب رجلا بخزفة او اجرة او بعود فمات كان عمدا
وصحيح عبد الرحمن بن الحجاج قال قال لي ابو عبد الله عليه السلام يخالف يحيى بن سعيد قضاتكم قلت نعم قال هات شيئا
مما اختلفوا فيه قلت اقتتل غلامان في الرحبة فعض احدهما صاحبه فعمد المعضوض الى حجر فضرب
به راس صاحبه الذي عضه فشجه فكز فمات فرفع ذلك الى يحيى بن سعيد فاقاده فعظم ذلك على
ابن ابي ليلى وابن شبرمة فكثر فيه الكلام وقالوا انما هذا الخطأ فوداه علي بن عيسى من ماله قال
فقال ان من عندنا ليقيدون بالوكزة وانما الخطأ ان يريد الشيء فيصيب غيره الكزاز
بالضم تشنج الجروح للبرد والظاهر ان هذه الاخبار كما ترى يقتضي عدم الفرق في العمد بين قصد
القتل وعدمه ولا بين كون القتل بما يقتل غالبا وبغيره بل الظاهر منها عدم كونه بما يقتل غالبا للتمثيل

بالضرب غالبا او ان الضرب لا يقتل غالبا
يعلم عدم قصد القتل والفعل
قصد القتل فتأمل

فيها بالضرب بالعصا والحجر والوكزة وهو الضرب بجمع الكف على الذقن وجميع ذلك مما لا يقتل غالبا
مع المرة ونحوها ولم يعتبر فيها التكرار والالحاح في الضرب فيكون الضرب بما لا يقتل غالبا بدون قصد
القتل عمدا كما انه عمد ايضا لو قصد به ما لا يقتل غالبا او لم يقصد مع الضرب بما يقتل غالبا وبالجملة
متى قصد ايقاع الفعل بالمجني عليه كان عمدا سواء كان الفعل مما يقتل غالبا ام لا قصد به القتل
او لا وهذه الاخبار مستند الشيخ في قوله انه لو قتل بما لا يقتل غالبا بلا قصد القتل او وهذه
الاخبار بل قصد الشخص خاصة كان عمدا يوجب القود ويرد عليه ان مقتضى اطلاق هذه الاخبار
انحصار الجناية في قسمين العمد والخطأ المحض وعدم وجود شبه العمد وهو خلاف الاجماع والاخبار
الكثيرة المتواترة الدالة على كون اقسامها ثلثة منها شبه العمد وما ذكرنا يظهر ما في قول الشهيد الثاني
ان الشيخ استند في قوله ذلك الى اخبار ضعيفة او مرسلة لا تنهض في الدماء الموصوفة قد
لانه ان اراد ورود اخبار صحيحة بقول الشيخ فهو ممنوع ظاهرا لعدم وجودها وانما الدال عليه اطلاقها
قابلة للتقييد وان اريد ورود اخبار مطلقة تشمل باطلاقها قول الشيخ فسلم لكن فيها ما هو
صحيح السند كما عرفت فلا وجه للقدح في حجيتها بالضعف والارسال فالصواب في الجواب عن تلك
الاخبار انه لا بد من حمل المطلق على المقيد وقد دل الاجماع والاخبار الاخر على ان الجناية مما يعني
نادرا مع قصد الشخص بدون قصد قتل شبه عمد لا قود فيه فيحمل اطلاق تلك الاخبار على غير هذه
الصورة والخبر الاخير ايضا مطلق يحتمل قصد القتل بالوكزة فيحمل عليه جمعا ويحتمل قريبا ورود
اطلاق تلك الاخبار مورد التقية من علماء المدينة الا شراذم كما يدل الخبر الاخير على انه مذهبهم
ع ان من عندنا بل يظهر التقية انهم زعموا حكمه به وعدم اسناده الى نفسه عليه السلام فيفهم منه عدم
رضائه عليه السلام به ولا حكم به بدون اسناده الى من عنده الى من هو في بلده عليه السلام من علماء المدينة وهو ظاهر
وقد ظهر بذلك انه لا دلالة في الخبر الاخير على قول الشيخ بل هو على خلافه ادل وبالجملة اطلاق
تلك الاخبار شاذ مخالف للاجماع وسائر الاخبار بل الضرورة المذهبية فلا بد من طرحها
او حملها على التقية ويمكن ان يقال ان المراد بالعمدية في الخبر الاخير ما يعم شبه العمد لا قود عليه

كما انه قد يطلق عليها الخطاء لما مر في الاخبار الاول واما العرض فتعريف يتميز بين الخطاء المحض
وبينه له مقابلته بتعريف الخطاء فان تعريف الخطاء المحض بالجملة لا دلالة فيها على العنوان كاطلاق
اسم العمد عليه لا يقتضي انه كان كونه مجازا بعلاقة المشابهة او حقيقة لتعمد الشخص وقصده
في شبه العمد كالعمد لكن هذا الجواب لا يمشي في مرسلة جميل والخبر الاخير واما الاخير فلا دلالة
فيه على ان القتل بما لا يقتل غالبا بدون قصده مع قصد الفعل عمد وانما علم ذلك من قضاء يحيى
سعيد حيث افتى القاتل بالحجارة وقتله غير عمد بل الخبر ظاهر في عدم كونه عمدا لعدم موافقته يحيى
له في ذلك مع عدم تصديقه في قتله وانما قال عم ان من عندنا الخ والعرض عنوان فقهاء المدينة
موافقون ليحيى فيما حكم به من القود لخوف صاحبهم والكرة فيها بالحجارة اول وهو لا يدل على صحة حكم
كما لا يخفى بل على خلافه ادل لكان عرضه لعل غرضه من ذلك القول تشنيع علماء المدينة وتشنيا
ركبهم ليحيى فيه عن الخطار واما قوله عم وانما الخطاء ان يريد الشيء فيصيب غيره فلعل المراد به الرد
على ابن ابي ليلى وصاحبه لا من حيث ظاهر في التشنيع على يحيى بن سعيد وتخطائه بل من جهة
خطاهم في تسمية الضرب بالحجارة على راس الغلام وقتله به قتل خطاء فانه شبه عمد لا خطاء محض لتعمد
الفعل فيه وقصد الغلام بالضرب لا علم بوقصد قتله ولا ريب ان احكام الخطاء وشبه العمد
ان عرض منه الرد على قولهما انما هذا الخطاء فقد ظهر خطاء الجميع لكن كلام جمع العلماء الا ان مراده
بالخطاء ما يعم شبه العمد بقرينة مقابلته للعمد والقود فلا خطاء فتدبر ومنها رواية العلاء بن
الفضيل قال العمد الذي يضرب بالسلاح او العصا لا يقلع عنه حتى يقتل والخطاء الذي لا يتعمده
قوله عم ولا يقلع عنه قيد للضرب بالعصى خاصة لا له والضرب بالسلاح لانه مما يقتل غالبا بدون
حاجة الى التكرار والالحاح واما الضرب بالعصا فلا يقتل غالبا الا بعد الالحاح ولزم قيد به
فيفهم من هذا الخبر انه لا بد في العمد من كون الجناية مما يجني غالبا والاطلاق يشمل ما لو قصد القتل وما لو
لم يقصده ومفهومه انه لو قتل بما لا يقتل غالبا مع قصد القتل لا يكون ذلك عمدا فيكون شبه عمد
اذ ليس بخطاء قطعا ولا دليل الا قوله عم الا ان يقال ان اعتبار كون القتل بما يقتل غالبا في العمد مبني على

الغالب

الغالب فان القتل بما يقتل نادرا نادر ولا سيما مع القصد فغرضه تقدم ذلك في الخبر وعرف العمد بالفرد
المتبادر فهذا الخبر موافق للخبرين الاولين في تعريف العمد واما قوله عم والخطاء الذي لا يتعمده فتعريف
للخطاء المحض والضمير البارز فيه عايد الى المجني عليه اي لا يقصده واما قصد غيره ولا تعرض في الخبر
لشبه العمد ومنها صحيحة عبد الله بن سنان قال سمعت الصادق عم يقول قال امير المؤمنين عم في الخطاء
شبه العمد ما يكون القتل فيه بما لا يقتل غالبا فان المتبادر من الخبر انما هو الضرب بالسوط او نحوه مرة
او اكثر بحيث لا يكون قاتلا عادة فهو صريح في خلاف الاخبار الاخيرة لدلالتها على ان الضرب بالمذكورات
عمد الا ان يحمل على الخالي من الضرب بحيث يقتل مثله عادة ثم اطلاق الخبر يقتضي كون الضرب بالمذكورات
شبه عمد وان قصد القتل بها اللهم الا ان يحمل الاطلاق على الفرد الشايع المتبادر وهو عدم قصد
القتل بما لا يقتل غالبا فلا يخالف الخبر ما مر في الخبر الاول والثالث والرابع من اعتبار عدم قصد القتل
في شبه العمد ويدل الخبر بالمفهوم على ان القتل بما يقتل غالبا ليس شبه عمد ومع قصده به القتل
او لا فيكون عمدا مطلقا لانه ليس بخطاء جزما ولا رابع ومنها رواية عبد الله بن زرارة اذا ضرب الرجل
بحديدة فذلك العمد ورواية السكوني جميع الحديد هو عمد من الخبرين دلالة على ان القتل بما يقتل
غالبا عمد سواء قصد القتل به ام لا ولا دلالة فيهما على ان القتل بما يقتل نادرا فقصد به القتل او لا
عمد او غيره ولا على تعريف شبه العمد ومنها صحيحة ابي العباس اذا ضرب الرجل بالحديدة فذلك العمد
قال وسألته عن الخطاء الذي فيه الدية اهو الرجل يضرب فلا يتعمد قتله قال نعم الى آخر ما مر في الخبر
الرابع ورواه مع هذه الرواية الزيادة في الفقيه ولا ريب ان الضرب بالجريدة فليس مما يقتل غالبا فيحمل
على قصد القتل به ويحتمل قويا تصحيف الحديدة بالجريدة ليس مما يقتل غالبا فيحمل على قصد القتل
به ويحتمل قويا تصحيف الحديدة بالجريدة من النساخ او بعض الرواة لتقارب اللفظين ويؤيده
ما سبق في الخبرين الاخيرين فتدبر ومنها صحيحة الحلبي وابي الصباح الكناني عن رجل ضرب رجلا
بعصى فلم يقلع عنه حتى مات ايدفع الى ولي المقتول فيقتله قال نعم وفي الصحيح عن موسى بن بكر
في رجل ضرب رجلا بعصى فلم يرفع العصى حتى مات قال يدفع الى اولياء المقتول ولكن لا يترك يتلذذ به

به ولكن يجاد عليه السيف وفي صحيح سليمان بن خالد مثله وهذه الاخبار تدل على ان القتل بما يقتل غالبا
عمد مطلقا قصد به القتل او لا فهي توافق ما مر من الاخبار هذه جملة ما وقفت عليه مما يتعلق بالمطلوب
من الاخبار والمحصل منها بعونه ما مر من شرحها ان الخطاء المحض هو ما لا يتعلق فيه قصد بالمجني عليه بل
بغيره وان ما قصده وقصد ضربه بما يقتل غالبا يكون الجناية عمدا مطلقا سواء قصد به الجناية ام لا وان
القسم بعد جمع المطلق والمقيد منها على انه لو قصد المجني عليه بما لا يجني غالبا بل وقصد الجناية كان
شبه عمد وقد احتملت انه لو قصد الجناية بما لا يجني غالبا هل هو عمد او شبهه فيدل الخبر الثالث
والرابع على انه عمد وكذا تعريف شبه العمد في الخبر الاول يدل عليه باعتبار عدم قصد القتل فيه الا انه
الاخبار فيكون مع قصد القتل عمدا لا امتناع كونه خطأ محضا ولا دليل ويعضده اطلاق الاخبار
في الفصل التاسع اما اطلاق صدر الخبر الاول ونحوه من الاخبار عدا ما ذكرنا فيدل على انه شبه عمد
ولا بد من الجمع بينهما وبين ما مر من حمل المطلق على المقيد فيكون عمدا وبالجملة الخبر الثالث والرابع يدلان
على اعتبار عدم قصد القتل في شبه العمد وذلك لا يقتضي كونه عمدا كما عرفت فبذلك يتقيد اطلاق
باقي الاخبار وعلى ذلك فقد عرفت ان اطلاق تلك الاخبار محمول على الغالب لعدم قصد القتل غا
لبا بما لا يقتل مثله عادة فينتفي المعارض فتدبر ويعضده فهم العرف ثم مع قصد القتل ولو بما
يطلق عليه اسم العمد عرفا اذا عرفت هذا فاعلم انه لا خلاف في ان القتل بما يقتل غالبا بدون قصد
القتل انما يكون عمدا اذا علم القاتل به الآلة مما يقتل غالبا اما مع الجهل به فلا بل هو شبه عمد كما
لو ضربه بالة زعم انها عصى وكانت حديدة ومن هذا الباب لو قتل الطبيب حاذق كان او لم
لما داواه بما يضاد المرض غفلة لعدم تشخيص المرض وكون ما داواه مما يقتل غالبا وكان بذلك
المرض لا لقصد علمي به ان ... او ... ونحو ذلك والدليل على انه ليس عمدا هو العرف
فان المحكوم في مثل ذلك ولا ريب انه لا يعرف لمثل هذا الطبيب انه تعمد القتل بل يقال انه قد
اخطأ فيه وقتله خطأ ومن هذا الباب لو اقتص الوكيل بعد عفو الولي والمجني عليه مع جهله بالعفو
فانه قتل بما يقتل غالبا مع قصد الشخص والقتل ومع ذلك ليس عمدا ولا قود فيه وانما هو شبه عمد

الجهل

الجهل بسقوط القود وكذا لو اقتص بعد خروج الوكالة او الحاكم كبلوغ موته ونحوه جاهلا بالخروج الا
به مع علمه بموته او نحوه فان قيل ان اطلاق ما سبق من الاخبار بان العمد هو القتل بما يقتل مثله
يقتضي كونه عمدا يوجب القود قلنا لا بد من حمله على الغالب المتبادر دون الفرد النادر والمتبادر
من القتل بما يقتل غالبا انما هو علم القاتل بانه كذلك واما حال جهله فهو فرد نادر جدا غير مفهوم
من ذلك الاطلاق اصلا فيبقى حكم العرف فيه سليما عن معارضة الاخبار ولم اجد فيه كلاما لكن صرح
في التحرير بانه لو اقتص بعد بدنه جاهلا بالسم فسرى الى النفس فالدية على العاقلة لعدم الاستعمال
الا ... اقول هذا ايضا قتل بما يقتل غالبا بدون قصد القتل جهلا بانه مما يقتل وبالسراية الى النفس
مع عدم قصد العدوان بالقتل لكن ذكر انه جناية خطأ تامل بل الظاهر انه شبه عمد او التسبيب واما
شبه فيه مع قصده الى الفصل التاسع الذي هو سبب الهلاك وهو القود وتفصيل القول فيه مذكور
فيما كتبنا في الديات في بحث العاقلة الثانية ان المعتبر فيما يقتل غالبا كالضرب بالعصى مع
المبالغة والالحاح فيه فانه يقتل غالبا وان كان الضرب بالعصى في حد ذاته بدون ملاحظة وصف المبالغة
ليس كذلك وايضا ربما الضعف الضربة باعتبار بعض ... القتل الا في ضمنها او ضربها بالعصى
على قلبه او انثييه ... ونحو ذلك فانه مما يقتل غالبا وان لم يحصل به تكرار وقس على ذلك
... الثالثة ان حكم سائر الجنايات غير القتل حكمه في انقسامها الى العمد وشبهه والخطأ
فيها ما سبق من تعاريفها والاخبار السابقة وان اختصت بتقسيم القتل الى الاقسام لكن لا فرق
في ذلك بينه وبين سائر الجنايات اجماعا الرابعة انه يعتبر في العمد مضافا الى قصد الجناية او الفعل الذي
مما يقع منه تلك الجناية غالبا ان يقصد الجناية بحق لا يجوز له شرعا فارتكب الجناية وبالجملة لا بد
من قصد العدوان والتعدي فبدون ذلك لا يكون الجناية عمدا وان كان الفعل عدوانا في الواقع
دون الظاهر كما لو قتل المسلم في دار الحرب ظنا منه انه كافر فبان اسلامه او ظن انه قاتل ابيه
فقتله بحجة شرعية فظهر خلافه او رمى الكافر بسهم فاسلم قبل وصول السهم اليه فقتله ونحو ذلك
مما يقع الجناية فيه بظن الجواز وانه مباح الدم فتبين خلافه وانه معصوم فان الجناية في جميع ذلك

شبه عمد لا عمد وان اجتمع فيه قصد القتل مع كون الآلة مما يقتل غالبا وقد صرح بعض المحققين في غير هذا
المقام وتمام التحقيق فيما كتبناه في الديات ومن ذلك يعلم انه قد يجتمع في شبه العمد قصد القتل
وكون الآلة مما يقتل غالبا وانما لم يتعرض لهذا الفرق لا اختيار في كلمات علمائنا الابرار لندرة
وروده مورد الغالب بين جميع افراد القتل الغالبة فقد وجد الحاسة ان المعتبر في العمد
انما هو غلبة تلك الجناية التي تتولد منها تلك الفعل الجاني دون غلبة الجناية ما به وان كانت جناية
اخرى غيرها وبالجملة لا يجدي فيه غلبة الجناية في الجملة بل لا بد من الغلبة في تلك الجناية فلو ضربه بما
لا يقتل غالبا لكنه يجرح غالبا فاتفق القتل فليس بعمد مع عدم قصده القتل اما مع القصد فعمد
وكذا الجرح عمد قصدا ولا لان الفرض كونه مما يجرح غالبا وكذا لو كان الفعل مما يقتل غالبا ولا
يجرح غالبا فاتفق الجرح بدون قصده كان شبه عمد ويحتمل هنا كونه عمدا لان القتل اقوى من الجرح
فاذا كان الفعل عمدا فيما اقوى ففي ما لا اضعف اولى ومثله ما لو ضربه بقصد القتل فجرحه ولم
يقتل فان الجرح هنا عمد وكذا لو قطع يده مع قصد القتل لا القطع فانه عمد يقاد منه وان لم
يقتل سواء كانت الآلة قاتلة عادة ام لا جارحة غالبا ام لا ولو ضربه بقصد الجرح فقتل ففي كون
القتل عمدا مع عدم كون الآلة قاتلة غالبا وان كانت جارحة عادة اشكال ولو ضربه بما يوجب
جرحا خاصا غالبا كالجارحة مثلا قصدا لا فاتفق نوع آخر كالدامية او نحوها كان شبه
عمد مع عدم قصده للدامية ولا عمد ولو قصد الدامية لا مع قصده فجرح حارصة او كان الآلة مما
يجرح دامية فاتفق الحارصة بلا قصد ففي كونه عمدا يوجب القود نظر ولو قصد الحارصة فاتفق
مثلا بدنه ان يكون الآلة موجبا لها كان شبه عمد قس على ذلك ما يرد من النظائر قوله او رماه
بسهم الى آخره الاطلاق في جميع ذلك يشمل قصد القتل بالرمي ونحوه وعدمه لان جميع ذلك يوجب القتل
عادة فلا يعتبر فيه القصد لكن لا يخفى ان اصابة السهم حيث مما يقتل غالبا ... بل اذا وقعت
في مقتل فلا بد من تقييده به او بقصد القتل فتدبر قوله الا ان يعلم قدرته على الخروج
مقتضاه انه مع الشك في قدرته عليه كالعلم بعدمها يثبت القود ويكون القتل عمدا فتدبر

قوله ورفارق بينهما اى بين كون النار بحيث يمكن الخروج منها بادنى حركة وبين امكان الخروج من
النار بثبوت الدية في الاول لا الاخير لان النار قد تدهشه وتمنعه من الخروج منها لكنه غير غالب
ومن ثم لا يجب القود بل يثبت الدية اذ القتل ح شبه عمد نظرا الى ان موجب القتل سبب نادر غير
غالب لكن لا بد من تقييده مع عدم قصده القتل بالالقاء في النار اما معه فيجب القود لانه عمد كما لا يخفى
فالوجه الاول عدم الفرق بين النار والماء في عدم القود ولا الدية مع القدرة على الخروج
وكذا البحر الفرض هو الفرق بينهما مع العلم بالقدرة على الخروج والتفريط لا وجه لثبوت
ح وانما الفرض ما ذكرنا من الفرق حيث يكون النار مما يمكن الخروج منها عادة وان جهل
القدرة على الخروج بالنسبة الى الملقى في النار وكما انه يثبت الدية لا القود او علم عدم
تمكنه من الخروج من النار او الماء للدهشة او نحوها مع عدم قصده القتل لانه ليس مما يقتل
غالبا لان الماء لا يحكم بضرره الى الفرض انه بمجرد الوقوع فيه ولا ضرر الا بعد البقاء فيه ويمكن
ان ... في الماء بمجرد الوصول اليه ان كان شديد البرد كما في الشتاء او شديد الحرارة كالنار
فيكون بحكم النار ولعل غرضه النظر الى نفس الماء مع قطع النظر عما يرد عليه من العوارض الحادثة
عند اول ما يحصل له الالقاء في الماء انه دهشة وقلق يمنعه من الخروج منه وان امكن عادة لكن
هذا الاحتمال في الماء بعيد وفي النار قريب الخ قوله وجب القصاص في النار لا الماء فتدبر قوله
ويحتمل وجوبها مع عدم العلم الخ الا اذ يشمل العلم بشرطه والجهل به والحكم في الاول ظاهر وفي
الاخير محل نظر للجهل باستناد القتل الى الملقى في النار واصالة عدمه وعدم الدية اللهم
الا ان يعين بوجود سببه في الجملة والظاهر استناد القتل اليه فيه منع بل الظاهر خلافه لان الفرض
امكان الخروج عادة واحتمال الدهشة المانعة منه خلاف الاصل والظاهر ثم لا يخفى ان التعبير
في موجبات القصاص من اسباب جناية العمد بذكر الدية هنا استطراد ولعل الوجه فيما ذكر الحرج من
الدية بالالقاء في النار حيث يمكن الخروج منها عادة الا بالالقاء في الماء كما ان القتل الا
في النار مع امكان التخلص عادة بالخروج منها اما لغلبتها او لو ترمي في طرفها مع عدم تمكنه

اقوى من المباشر لان القتل مباشرة ومثله الالقاء الى الاسد واغراء الكلب ونحو الالقاء في الحوت والقاء الحوت ثم التقم

من العمد في كلامه هنا هو القصد الى القتل مع كون الجرح مما لا يقتل غالبا ويحتمل ارادة الاعم من قصده وكون الجرح مما

يقتل غالبا ويمكن ان يراد بسبب السراية ان السراية ان ذلك الجرح مما يسري غالبا فيوجب القود وان لم يقصد القتل وبالجملة

الجرح عمدا مع ادائه الى القتل انما يوجب القود ان كان مما يقتل غالبا سواء قصد القتل به ام لا او قصد به القتل

سواء كان مما يقتل غالبا ام لا او كان مما يسري غالبا ويقتل بالسراية عادة وان لم يقتل بنفسه عادة ولم يقصد

به القتل فتدبر **قوله** من الجرح المضمون يعني ان السراية حصلت من الجرح الذي هو مضمون على الجارح يعني انه

في القود والدية فالقتل مستند الى الجرح الذي هو فعل الجارح المضمون عليه وسبب في فعل الجارح

المضمون لاستناده الى فعله المضمون وهو الجرح **قوله** فتركه عمدا لا احتراز عن الترك عجزا عن الخروج فانه لا يرتب

عليه الضمان وكذا الكلام في الجرح لو عجز عن المداواة لفقد دواء او طبيب او مال او لعدم قابليته

للمداواة فانه لا اشكال في القود مع الموت بالسراية **قوله** مستند الى الاحراق المتجدد المعرض ان

الالقاء في النار لا اثر له في الاحراق المتجدد حيث يمكنه الخروج وليس سببا عنه ومستند اليه

وانما يستند الى فعل المحروق الذي هو مكثه في النار وبقاؤه فيها وليس الالقاء في النار سببا بعيدا

ولا قريبا له اصلا وليس الالقاء في الماء او النار مضمونا على الملقي الا بالنسبة الى ما احرق

منه بمجرد الالقاء الا بالنظر الى ما تجدد من الاحراق لا قوله عدم التفريط في الخروج وليس المتجدد

منه مسببا عن الاحراق الاول وحادثا بسببه حتى يكون الالقاء سببا بعيدا له بخلاف ذلك الجرح

مع السراية فانها مستندة الى الجرح وهو مستند الى فعل الجارح وضربه ويستند القتل المسبب

عن الجرح بالسراية الى فعل الجارح والسبب هنا اقوى من المباشر غاية الامر ان المداواة مانعة والكو

والسراية فتركها ليس سببا للموت وانما سببه السراية بالجرح وانما ترك المداواة عدم ايجاد المانع

من تأثير المقتضي فيؤثر السبب التام اثره ومن هذا الباب ما لو تمكن المضروب او مطلق الجني عليه من الدفع

فتركه فان ترك الدفع لا يسقط القود والدية عن الجاني وليس القتل ونحوه مستندا الى ترك

الدفع بل الى فعل الجاني وهو ظاهر نعم لو القاه في النار فاحترق فلتامل فيه ثم تتمة في الاحتراق

وكذا

قوله او قصد قتله لا لا يقتل لا ومثله لا اعتبار بقصد القتل فيه بل انه ان الوقوع مما يقتل لا يقتل لا ولا اعتبار بقصد

القتل فيه بل لو كان او الوقوع غالبا مع علمه وقصد الوقوع وجب القود وان لم يقصد به القتل على اقتضاء

فيه امر وكذا لو كان الدفع مما يوقع غالبا والوقوع مما يقتل عادة فانه عمد يوجب القود سواء قصد الوقوع

والقتل او احدهما او لم يقصد بهما اما لو كان الدفع مما يوقع عادة والوقوع مما لا يقتل غالبا او بالعكس

فلا عمد لا قود الا مع قصد القتل او قصد الوقوع الكلام الا اذا كان مما يقتل غالبا **قوله** او قدم عليه طعاما

لا ابد من تقييده بحال جهل المقدم بالسم فانه لا قود فيه قطعا لانه بسبب ادلة خاصة كما ذكره فانه مع جهل المقدم

قوله كميته وكيفيته ذكرا وهنا النسخ لعل او والمراد بقتله كيفيته تأثيره في البدن بالحرارة او البرودة او

الرطوبة او اليبوسة كما او كان باردا في الدرجة الرابعة او حارا او رطبا او يابسا كل والمراد بقتله

كميته فيقتله بجوهره لا بخواصه ونحوها كالماس فانه يقتل بجرمه وجرحه وتقطيعه الكبد ونحوه من الاعضاء

نفوذه فيها **قوله** او جعله في منزله ولم يعلم اي في منزل المقتول لكن الضمان مقيد بالعلم بالاكل فانه

مال الغير لا يجوز التصرف فيه بالاكل الا مع العلم فلا ضمان على الواضع لا قود او دية وان لم يعلم مالك

المنزل بان حضيته كما يرشد اليه اطلاق قوله المالك وضعه طعام فيضمن سواء كان وضعه في منزله عدوانا

ام باذنه وسواء قصد القتل به ام لا او سواء كان مما يقتل غالبا ام لا لكون المباشر هنا اقوى

لانه قد فرط بالاكل مال الغير بلا اذنه مع العلم بانه للغير وان جاز له ان يأخذ من منزله وطرحه ان كان وضعه فيه

عدوانا نعم ولو حق مالك المنزل ان الطعام له فاكله جاهلا بكونه ضمن الواضع وقيد به لو قصد الاكل منه ووضعه

في منزله سواء قصد قتله ام لا او كان السم مما يقتل غالبا به ويقصد القتل ثم ان اطلاق كلامه يشمل ما لو كان

وضعه في منزل المقتول بقصد قتله وغيره بل لغرض آخر وما لو كان ذلك القدر من السم يقتل غالبا او ما لم

يقتل عادة وما لو كان وضعه في محل الاكل وما لو كان لغير ذلك وما لو كان وضعه فيه عدوانا وما لو كان يحق

وما لو كان الطعام الموضوع ما لو كان للاكل ولغيرهما ويشكل الضمان والقود ما اذا كان وضعه في غير محل الاكل

او لا للقتل فلا قود في كلا خيرها الا اذا كان ذلك السم مما يقتل غالبا ولا ضمان في الاول مع الاضطرار

دية اذا لم يكن الطعام للاكل الا مع ضرورة وجهل بالحال **قوله** او دس طعاما في طعام في ملكه اي في طعام

علمه الدافع والتخلص منه كونه

احتياطا ويحتمل عدم الضمان مع

الجناية بحصول الجناية بتفريطه لانه اتلف

اعان على نفسه ويحتمل كونه

كالخروج من الماء او بعض الخ

ولعدم الاولى هو الثاني

مثله يقتل غالبا هذا مع قصد القتل

مع المقتول اجماعا او تفصيلا البادية

فلا قود الا عمدا

ولو وضع في ملك غيره وفي ملك نفسه طعام غيره كما هو مقتضى العبارة ويشكل عدم الضمان لو وضع طعام نفسه
مع وضوح ملك غيره مع جهل صاحب المنزل بانه لغيره وان فيه سما فانه يثبت الغرور وكذا يشكل لو وضعه
في ملك نفسه مع كون الطعام لغيره مع علم المالك بانه طعام دون قصد صاحب المنزل اكل المالك اذ ضمنه ثم يثبت
الغرور مع قصد قتله بحكم او مع كونه مما لا عادة وان لم يقصد قتله لما بعد وقصد القتل فلا قود بل
الدية خاصة ان جهل المالك بالسم والا فلا دية ايضا ولو جهل المالك بانه طعام فاكل منه ففي ثبوت القود
بل الدية ايضا اشكال وان قصد الواضع اكله بل قتله ايضا لعدم نسبة الاكل حينئذ اليه بعلم بانه طعام و
يظهر الكلام في الحواشي السابقة من الخليط ومثله عادة الاكل فقد بر فاكله غيره بغير اذنه في الملاقة
بل لكون الاكل عالما وجاهلا بالسم والاخير هو المراد هنا وحكمه لعل واضح كذا يشمل جواز الاكل بدون
اذن المالك كما بالنسبة الى ما ذكره قوله تعالى ولا على انفسكم ان تأكلوا من بيوتكم الاية وفي عدم الضمان حينئذ
اشكال والتحقيق انه ان قصد بوضعه الاكل وقتل من علم انه كان لو قصد اكله دون القتل او كان مما يقتل
غالبا فيه كلمة السم جهل الاكل بالسم لقوة السبب وحصول التام علمه به فلا ضمان لقوة المباشر اما
لو لم يقصد الاكل فاكل عالما فلا شيء على صاحب الطعام وان كان جاهلا وكان من قبيل القتل خطأ كما
في العاقلة ان قيل بان الدية في الخطأ مع السبب على العاقلة والا كانت على صاحب المنزل في ماله [illegible]
السبب هنا اقوى من المباشر وان كان المباشر اقوى فلا شيء على صاحب المنزل ولا عاقلته فقد بر [illegible] الاول اقوى
ولا فرق بين كونه مما يقتل غالبا ونادرا او كان مما يقتل نادرا وقصد الاكل لا القتل كان شبه عمد تحمله الدية
لا القود وبالجملة الفرق بين من يسوغ له الاكل وغيره لان الاخير مفرط بالاكل فيكون المباشر اقوى ولا
تفريط من الاول فيكون السبب اقوى لكن جهله بالسم او مع العلم به فالمباشر اقوى كما عرفت وقس عليهما ما ذكرنا
قوله وكذا لو دخل باذنه والكلب بغير اذنه ثم ان قوله والكلب عقور بغير اذنه مقيد بكون الدخول بلا اذن بقرينة ما
بعد ذلك وكذا لو دخل باذنه [illegible] وعدم الضمان مع قصد القتل بالارض هنا قد يستشكل فيه بل وكذا مع قصد
الاكل بدون قصد القتل ايضا اذا كان مما يقتل غالبا اما في غير الاول فكما ان قتل النفس المحترمة غير سائغ
شرعا في قتله عمدا او دية وحرمة الدخول بلا اذن او الاكل بدونه لا يجوز القتل وان كان من [illegible] ابدا

وعدم

وعدم الاحتراز بدفاع مرارا وعدم امكان الدفع الا بالقتل وبالجملة انما يسوغ قتله في كل موضع يجوز دفعه
عن منزل الغير وان ادى الى هلاكه وفيه نظر لان المباشر هنا اقوى من السبب لكون الاكل هنا مختار بالتصرف
في ملك الغير بدون اذنه فهو متعمد مفرط في نفسه هدر ولا فرق في ذلك بين قصد انسان معين او غيره [illegible]
في داره بدون اذنه ولو كان الداخل هو اللص فكذلك لانه لا يجوز قتله [illegible] الا اذا كان مفسدا ولم يسلم
عدم ضمان القود بعد العلا [illegible] ثبوت الدية لانه شبه عمد وفيه نظر [illegible] لانه مفرط متعمد في نفسه هدر و
المباشر فيها اقوى من السبب فلا دية في صورة القود او حفر بئرا بعيدة العمق في طريق الملاقة يشمل ما لو كان حفر
البئر في مصلحة المارة كما لو فعل ذلك [illegible] المطرق الطرقي او المصلح [illegible] وما لو كان بوضع الا بل
بالمارة سواء قصد لاضرار معين ام غيره ولا يمنع الفرق لان الاخير مع قصد معين او غيره اذا كان مما
يقتل غالبا [illegible] الاول [illegible] عدم الضمان لا قود [illegible] عدم قصد الوقوع فيها وحفره مما يقتل
غالبا [illegible] الضمان [illegible] لا يكفي ذلك في الفرق بين السبب [illegible] قصد المقتول ولان الحافر محسن
ونافع المحسنين [illegible] ويحتمل ثبوت الدية على العاقلة لانه خطأ محض [illegible] من الدية [illegible]
[illegible] لكن ثبوتها على العاقلة انما ثم [illegible] على العاقلة مع التسبب
باخر [illegible] بالمباشرة [illegible] الحافر [illegible] ومثل ذلك الكلام في الحفر [illegible]
[illegible] الحافر غير الوقوع فيها [illegible] الضمان والقود مع القصد [illegible]
[illegible] لكن هذا [illegible] شرعا اي لمصلحة اما الامر عند
فلا فرق في القود بين الدفع وعدم [illegible] وبالجملة ما من الاقسام الثلاثة في المباشرة يجري في السبب
ايضا فقد يكون عمدا او شبيه عمد او خطأ [illegible] قصد القتل المقتول [illegible] مما يقتل عادة في
الاخير قصد قتل غير المقتول وفي الثاني قصد المقتول بما لا يقتل غالبا مع عدم قصد القتل ثم كان
جواز البئر يشكل [illegible] مباشر [illegible] فعلى الاول الضمان على المباشر وعلى الثاني على الامر
[illegible] كان المباشر جاهلا [illegible] الامر [illegible] في البئر [illegible] انسان [illegible]
لا يكون [illegible] لان الامر اقوى [illegible] قصد القتل او قصد [illegible]

فيها مع كونه يقتل غالبا او بقتل ما يقع فيها انسان وان علم ان القود مع المباشر بحيث كون ان كان مما يقتل غالبا
او الدية ان لم يكن كذلك ويحتمل الحكم ابدا ان قلنا بعدم الحفر هنا من الجنس بخلاف القتل مباشرة وثبوت مع التسبيب
اما لو قيل بالاختصاص كما يأتي فلا يجيء عليه القصاص بل يعزر خاصة وفيه مع ذلك ما لو جعل بقصد الامر مع علمه
بوقوع الانسان فيها فان الضمان على المباشر ايضا لما عرفت من قدر ما هنا حيث للكثرة فرض المسئلة مع السلامة فيها
ثم المراد بالبئر المحفورة في الطريق المحفورة في الشارع وهو الطريق العام النافذ او الطرف المرفوع المشترك
اما الطريق المختصة بالحافر فلا ضمان في حفر البئر فيها ولو قصد وقوع من يدخلها بلا اذن كاللص ثم يثبت
الضمان مع الدخول بالاذن وعدم الاعلام ويجوز ذلك كان لا في قدر او قصده اي قصد القتل
الوقوع في البئر بمجرد قصده لا يكفي في تحقق العمد بدون القتل او كون الة قاتلة عادة ومع غيره
الى المرور عليها هنا قيده بغير المنزل اما في الطريق فلا يتوقف الضمان على الدعا كما لا يخفى اللهم
الا ان يكون المراد بالحفرة الطريق المرفوع عنها اذا كان الحفر لمصلحة المارة ثم اطلاق العبارة يشمل ما لو كان
حفر البئر بقصد قتل المدعو خصوصا او عموما بان قصد قتل واحد غير معين او قتل جماعة معينة
او قتل خصوص المدعو لكنا يجري التعميم مع قصد الوقوع في البئر بحيث قصد قتله مع كون يقتل غالبا
فيه القود اما لو كان يقتل نادرا فشبيه عمد فيه الدية ولو لم يقصد الوقوع فيها فخطأ محض عليه الدية على
العاقلة لكون القتل بالتسبب لا المباشرة ولو حفره بقصد وقوع معين ثم دعا غيره لا للوقوع فيها او وقع
غيره بلا دعا كان خطأ شبيه عليه الدية دون العاقلة كما ذكر سواء كان مما يقتل غالبا ام لا ولو دعا
غيره للوقوع بقصد القتل او بدونه مع كونه مما يقتل عادة كان عمدا وان كان مما يقتل نادرا فشبيه
عمد بدون قصد القتل ثم الدعا لاجل المرور على البئر انما يوجب الضمان لو قصد الداعي وقوع المدعو
فيها حين الدعا اما بدونه كما لو نسي ذهل عن البئر حال الدعا فلا قود عليه قطعا وفي ثبوت الدية
قوة لانه كالقتل خطأ فالدية عليه دون العاقلة لانه ليس من المباشرة وليس شبيه عمد لعدم القصد
الى القتل وفيه ان هذا انما يتم لو لم يكن حفر البئر لوقوع المدعو فيه او وقوع غيره اما لو كان
لاجل وقوعه فيها خصوصا او عموما ثم يدخل فيه مع قصد قتله او كون الوقوع فيها قاتلا الا انه [illegible] قتل

فيها بلا

فيها بلا دعا او ومع ذهول الحافر عن البئر حين الوقوع وبالجملة يكفي في العمد احداث البئر بقصد القتل
مع قصد وقوع المقتول فيها خصوصا او عموما حال الحفر او بعده وكون البئر مما يقتل غالبا سواء قصد القتل
او الوقوع حال الوقوع ام لا ولا يذهب عليك ان المتبادر من العبارة لاجل الدعا على البئر هو القصد بقصد
الفاعل وقوع المدعو في البئر سواء قصد قتله ام لا فوجه عبارة المصنف هو القتل عمدا ولا ريب في تحقق العمد
بدون الدعاء بل بمجرد الوقوع فيها كما عرفت ان كان الحفر بقصد الوقوع والقتل او كونه قاتلا عادة مع
كونه في الطريق عدوانا فلا حاجة الى ما ذكره المصنف من قيد الدعاء للمرور على البئر ثم لا يخفى التقييد بكون
الحفر في منزله او في الطريق لمصلحة لا عدوانا فانه لا ضمان بدون الدعا كما مر ولعل الحد في الضمان
الحكم بالدية وقد يتأتى اما لو دخل بغير اذنه فالاطلاق يشمل ما لو كان الدخول باذن المحرر كالاذن
لعيادة مريض او خدمة او زيارة اخوان ووضوح الحال من الدخول عدوانا ويشكل بعدم
الاذن فيما لو اعلم مالك المنزل بدخوله ولم يعلمه لكن المتبادر عدم الاذن اصلا ولو بطريق الفحوى
ما لو كان الدخول باذن الفحوى مع جهل المالك بدخوله فلا ضمان مع علم مالك المنزل ولا قود او الدية ولا يشكل
الحال فيما لو قصد بحفر البئر وقوع الداخل بغير اذن او قتله او لم يقصد شيئا منهما او يشكل فيما لو قصد
احدهما مع كون البئر مما يقتل غالبا كما مر وفيه قد مر الجواب عنه بان المباشر هنا وقع
بتفريطه بالدخول بلا اذن المالك فلا ضمان على المالك كما ورد فيها اللص يشكل بما مر من عدم جواز قتل
اللص مطلقا لكن روى في الصحيح عن زيد في الرجل يدخل دار غيره للتلصص او الفجور فقتله صاحب الدار يقتل
به ام لا فقال اعلم ان من دخل دار غيره فقد اهدر دمه ولا يجب عليه شيء وفي رواية عبد الله بن
رجل دخل دار غيره ليتلصص فقتله صاحب الدار فقال ان اللص فقتله ابان شيء لانه سارق
مضمون الرواية ما سبق في الاثنات وان المباشر هنا اقوى من التسبيب حيث فرط في الدخول في منزل الغير
بغير اذنه ما لكم لان لا لهما كما في الضمان يعني ان الالقا في البحر من اسباب التلف لما بالقائم
او بالغرق في الماء فالملقي في الالقا بالالقاء عظم النفس الموت اما فلا اثر لعدم قصد القائم الموت لان
الالقا القوي هذا في الحقيقة وقبل اثر من ان لو لم يمكنه الخروج من الماء الا الى مغرق فكذا مر

ئوله

وا العبارة م

ئو

ولو

كو قصد في المجروح مساواة الى التلف او بالعكس فلا اقوى ثبوت الضمان دون القود ولا دخل لما ذكر من ان ما قتل به غير مقصود
وان القصد لم يقصد به لانتقاضه بما لا اغماء في الماء غير المغرق آخر فمات فيه والآثار وسبع [illegible] بذلك فالمثبت
القود قطعا مع جريان التعليل فيه والحاصل ان قصد القتل في الجملة كاف في القود ولا يجب القتل بما قصد به القتل
اذا كان ما قتل به بسبب فعله ثم لقتل شيء آخر لا اثر لفعله فيه كما لو رماه في البحر فضربه آخر بالسيف فقده
او رماه بسهم فقتله في الماء او قصد المجروح [illegible] القتل مستند الى فعل غيره فلا قود عليه بل على الغير
بخلاف ما لو غرق [illegible] فافترسه الاسد او الحوت فانا نوجب الضمان على الملقي اذا كان لا الافتراس في الماء هو الحوت
لا فرق الحوت لا الاسد او لاحتراقه بالنار ما لو كان بفعل السبب بان كان لا افتراس ولا احتراق [illegible] ان لم
يلقه في الماء فلا ضمان [illegible] على الملقي والحاصل الضابط في القود ثبوت التسبيب للقتل والحكم دائر معه
اثباتا ونفيا ولا بد من تقييد الضمان مع القائه في الموت بما لو قدر على التخلص منه المجروح من الماء او نحوها
لو قدر عليه فتخاذل عنه فلا قود على الملقي لاستناد التلف الى نفسه وتفريطه في الخروج [illegible]
الحركة فبنية التلف الضمان [illegible] موجبا للقود معه كما لا يخفى فلا يجري فيه التعليل السابق ولبيان ذلك
وجه السراية بالجرح مع ترك المداواة لان الجرح بنفسه مضمون فكذا ما يحصل بسببه هو الموت [illegible]
لا [illegible] بنفسه موجبا للضمان بلا خلاف [illegible] وهو كالغاء مع تفريطه في الخروج [illegible]
التخلص من الحيوان [illegible] فلو امكن بالهرب ثم [illegible] ان مقتضى ما ذكرنا الضمان بالسراية بالجرح مع التفريط في
المداواة ثبوت الضمان هنا ايضا مع التفريط في الهرب والجواب ان الضمان في صورة السراية بالجرح انما هو لكونه
مضمونا بنفسه [illegible] الكلب [illegible] الاسلام [illegible]
وانما يثبت بعد عضو الكلب [illegible] الاسد والفرس قد [illegible] التخلص [illegible]
على [illegible] مع قدرة المقتول على الدفع والخلاص به [illegible] ما ذكرنا المباشر هنا اقوى من
السبب لانه ذو شعور [illegible] لضعف السبب [illegible] لان الاسد والكلب لا شعور
لهما والمقتول ذو شعور متمكن من الهرب او نحوه فلا ضمان [illegible] او الكلب مع العجز عن التخلص
منه [illegible] فانه مع تفريطه في العلاج ضمن المغري والملقي وكان عليه القود كما [illegible] سراية الجرح

بفعله

بفعله على السبب الملقي اي لو كان هناك سبب قصد كما لو حضر الغير المتمكن فلا ضمان على الملقي الا مع قصد
القتل بذلك فيثبت القود به ايضا لعدم القصد الى القتل فان قصد القتل غير معتبر في العمد بل يكفي
في القتل بما يقتل غالبا فان [illegible] هو التعليل بعدم قصد [illegible] في البحر لجهله بها فيكون شبه عمد
فباشر القتل لا يخفى ان مباشرة القتل [illegible] امر الولي [illegible] عليه [illegible] بالقتل وكانه غير
بامره او بدونه [illegible] المباشرة يستحق القود كما ان الضمان على الولي لان السبب هنا اقوى من المباشر لا
يخفى انه لو كان [illegible] عالما [illegible] وكان عليه القود لا على الولي ولو اكره على القتل فانما
يثبت القود على المباشر لو لم يبلغ الاكراه [illegible] الاختيار [illegible] المكره فالقود على المكره دون
المباشر كما لا يخفى [illegible] اطلاق [illegible] التصريح به في مسئلة القاصر والنائم
ولو [illegible] الاول [illegible] لا يسقط الضمان [illegible] المكره الى القتل ولا الجاء
[illegible] والمراد بالاكراه على القتل على الضرب المقتل عادة فان لم يقتل
خلاف العادة [illegible] على الجرح [illegible]
القود [illegible] المباشر لان ذلك انما هو [illegible] عادة [illegible] على خلاف العادة فلا
القود [illegible] على عكس الاول [illegible] ان المراد بانه لا اكراه في القتل [illegible] على الضرب
المشابه القتل [illegible] ظهر انه ليس كل [illegible] على القتل [illegible] على الضرب [illegible] بالقتل
القتل ظهر انه ليس كل اكره على القتل يوجب القود على المباشر كما انه ليس كل اكراه على الجرح يوجب القود
على الامر ولو اكره على الضرب [illegible] بالقتل او الجرح [illegible] وجواز [illegible]
القود على الامر او العدم [illegible] على المباشر [illegible] لكن [illegible] لا اشكال فيه [illegible] الاشكال
[illegible] احدهما انه هل [illegible] حق الولي [illegible] على الاول يسقط بعفو الولي
عليه [illegible] على الثاني لا [illegible] بعفوه ولا [illegible]
هو لازم [illegible] الحاكم والظاهر الاخير لان [illegible] الامر [illegible]
[illegible] القود [illegible] كما في حال القتل بالمباشرة دون التسبيب

على الآمر لان القتل بالتسبيب ولا امر به كما لو امره بجرح بعض بدنه بما لا يقتل غالبا فقتل او امره بالقائه في الماء او
الى الموت او نحو ذلك فان القتل هنا ليس بالمباشرة ويحتمل ثبوت الحبس هنا ايضا لحال الاطلاق وقد عرفت
ما فيه مع ان الظاهر خلافه لانه مثل محل اليقين فتدبر جدا ثم ان هذا الحكم اعني حبس الآمر لا يختص بحال
اكراه المباشر كما هو مورد عبارة المصنف والشرح بل يثبت في مطلق الامر كما يقتضيه اطلاق النص والفتوى
ولما كان الصبي غير المميز بمنزلة الآلة تقييده بعدم القصد فيقتضي انه مع اكراه الصبي المميز لا يثبت القود على الآمر بل
المباشر وفيه تامل اذ لا قود على الصبي مطلقا فتدبر ولا فرق في ذلك اي في اصل الحكم وهو قتل المباشر وحبس
الآمر بين كون المأمور حرا او عبدا والمراد انه لا فرق في كون القود على الآمر اذا امر الصبي او المجنون بالقتل بين
كون الصبي المجنون حرين او عبدين وعلى الاول يكون دفعا لما دل عليه بعض الاخبار من قتل الآمر لا المأمور لو كان عبدا
لانه بمنزلة الآلة ففي الخبر هل عبد الرجل الا كسوطه او سيفه فيقتل السيد ويستودع العبد السجن وفي الموثق قريب
من ذلك لكن لا يعلم العامل بها سوى ابن الجنيد بشرط كون العبد مكرها او جاهلا ومع ذلك ففيه اشارة الى ذلك
الشيخ في الخلاف وابن ادريس من ان كان العبد المأمور صغيرا او مجنونا سقط القود عن المأمور والآمر
معا ووجب الدية على المولى كالجرح وقطع اليد لحيي ان الجرح يمكن ان يكون مما يؤدي الى القتل عادة ولا
يمكن معه الحياة غالبا وقد يؤدي الى الهلاك بالسراية فالقسم الاول في حكم القتل بل هو قتل حقيقة فلا يلحق
بحكم الاكراه ولا يثبت القود فيه على المكره بل على المباشر فيضمن سرايته ايضا وكان عليه ذكر الجرح
بالسراية الى النفس وكذا عليه في السراية اما الاول فلعدم التقييد والكرة مطلق الدم حتى في الجرح لانه مع
كالنفس فضمان الجرح على المباشر كما انه ضمن النفس مع السراية والمراد من نفي الاكراه في القتل ان القود
على المباشر مع تحقق الاكراه في القتل ولا تقدم عليه على مطلق القتل او يكون قصده ودون ذلك بعد ورود القود
الى العادة كالجرح والقطع بل ايضا فيقتضي عدم ثبوت القود على المباشر المكره على الجرح القاتل عادة مع الحمل
بانه قال لكن فيكون القود على المسبب وهو الآمر فتدبر جدا والحاصل حيث لا يسوغ المباشر الجناية بالاكراه
حيث كانت مما [illegible] فلا يكون عليه القود وان كان جرحه مما يقتل عادة وان اتفق عدم القتل فيقتص منه
فظهر ان المحقق القول بان لا قود على المباشر مع الاكراه على الجرح ليس بسديد حيث يسوغ له الجناية لو كان جرحه مما [illegible] او

فالقود

فالقود على السبب وهو الآمر والفرض هنا انه يسوغ له الجرح الذي لا يعلم انه قاتل مع الاجبار عليه فلا قود فيه فتدبر
او جرحوه جراحات مجتمعة او متفرقة ولو مختلفة كمية وكيفية بان وقع كل جرح على احد من بدنه بان يقع كل جرح على استقلال
او المراد القتال الجراحات بان تقع في حال متقاربة متصلة ويقابل كلام المصنف التفرق ويحتمل ان
يراد بالاجتماع في الجرح اي زمنها دفعة ولو في حال متباعدة فيراد بالتفرق الترتيب والتعاقب والاقرب
ان المراد هو الاول وكيف كان اما ان يكون منهم سببا تاما للقتل بحيث يقتل لو انفرد او يكون جزء علة بحيث يحصل
القتل بالمجموع لا بشيء منها منفردا او انفرادا وقد يكون بعضها علة تامة للقتل دون البعض ولا ريب في الاشتراك
في القود او الدية في الاولين اما في الاخيرة فشكال اذ القتل متعلقها بمن كان جرحه علة تامة فيكون هو القاتل
حقيقة دون الاخر لا الاخرين كما لا يخفى ومع اجتماع التعاقب والترتيب سواء سبق الجرح القاتل ام تأخر
وان كان على الجارح دون النفس لو اشتبه ولو كان جرحه علة تامة في القتل لا آخر في سقوط القود
عنه او ثبوته عليهما اشكال من وجوب القود وثبوت الحق في الجملة ويجوز [illegible] يتوقف على قتلهما من اللحظة
ومن تحريم قتل النفس المحترمة فلا [illegible] بالطلقة وهل هذا الا [illegible] الحدود بالشبهات
ومع في وجوب الدية عليهما او سقوطها عنهما وجهان فتدبر ثم ان الاشتراك صورة كون كل جرح علة
تامة في [illegible] الاشتراك في القود والدية مع الدفعة لا مع التعاقب لكن استناد القتل الى الاول او وجود
علته بفعله فلا اثر للمتأخر [illegible] تحقق الحاصل ثم لو كان الجرح المتأخر اجهز عليه مع استقرار
حياته قبله كان القود والدية على الاخير وكذا لو [illegible] استقرارها على قول ولو اختلفت مقادير الجنايات
الكم هنا اعم من الكم المتصل اعني مقدار الجرح وسعته طولا وعرضا وعمقا ومن الكم المنفصل
وهو عدد الجرح والمراد بالاختلاف في الكيفية كون الجرح مختلفا بحسب الاضرار بالبدن اما باختلاف
مواضعه فان الجرح على الرأس او الوجه اشد منه على اليد او الرجل او في المواضع المهمة والمقاتل
او الجرح من حيث شدة الالم وخفته بعد ان يرد عليهم ما فضل عن دية [illegible] هذا ظاهر مع وحدة
الولي اما مع تعدده وحاجة الجميع على القود فان ظهر عن دية نفس واحدة [illegible] وزع على كل الورثة [illegible]
منهم بحسب حصصهم من المقتول فيأخذ كل [illegible] وعلى البنت [illegible] عليه الثلثان وهكذا

ولو اتفق البعض على القتل اقتص او صالح وعلى الجميع عفو الباقين عن القود والدية او اختيارهم الدية افرد ذلك البعض برد
جميع الفاضل عن دية نفس واحدة مضافا الى ما يخصه من الجاني وطالب الدية من الدية فصدر [illegible] بالجملة
اما يتحد الولي والقاتل او يتعدد الولي خاصة او القاتل كذلك او يتعدد كل منهما وقد ظهر حكم [illegible]
ثم ان الظاهر من الجملة في كلامهم ان قتل الجميع موقوف على رده فاضل الدية عليهم فيلزمه [illegible] لا يجوز تقديم
ردي الى اخذ المال ودية الى ظاهر وجوبه على الباقين ولا شيء على الولي ويحتمل رجوعه عليهم
ثم اخذ ما اداه من الباقين لان عوض الجناية وهو الدية يجب عليهما الكل ويظهر الثمرة فيما لو تعذر الاخذ
من الباقين لموت او هرب او اعسار فعلى الاول يفوت حق المقتول قودا ولا يرجع الى ورثته على
الولي وعلى الاخير يجب على الولي ثم هو يرجع عليهما ان امكن ولا فلا شيء عليه سابقا ان الاخبار تدل
على الاول فلا تغفل   فرع الباقون [illegible] وهل يتعين على الباقين دفع حصتهم من الدية الى الجاني
المقتص منه او يلزمهم او لا بل لهم تسليم انفسهم للقود فليس عليهم شيء من الدية فيتعين على الولي رد ما
فضل من دية المقتص منه عليه فيه اشكال ويقتضي ما ذكر من ان موجب العمد انما هو القود دون التخيير
بينه وبين الدية هو الاخير وظاهر الاخبار والفتاوى هنا هو الاول لاطلاق الحكم برد الباقين
على المقتص منه قدر جنايتهم بل لا اعتبار هنا بهم فعلى هذا يستغني هذا عن القاعدة وهي ان
موجب العمد هو القود خاصة   ولو اختلفوا فطلب بعضهم القصاص او العفو وان القاتل
لو تعدد وتعدد الولي فاما يتفق الجميع على القود او العفو او الدية او يختلفوا في ذلك بان يطلب
بعضهم القود وبعضهم الدية او يطلب البعض القود والاخر يعفو او يطلب البعض الدية والاخر يعفو
او يطلبها البعض والاخر القود وبعض الثالث والضابط في الجميع تقديم طالب القود ويرد على
طالب الدية منها [illegible] يجب على القاتل المقتص منه ويجري الاقسام السبعة [illegible]
القاتل والولي ويزيد هنا انه يمكن فرض ان يطلب بعض الاولياء قتل بعض معين خاصة والاخر
قتل غير خاصة وهكذا او يطلب البعض قتل معين والاخر الدية من معين آخر والثالث يعفو عن
معين ثالث او يطلب البعض القود من الجميع او من ازيد من واحد والاخر القود من معين خاصة مع طلبه

الدية

الدية من الاخر او يعفو عنه او يطلب البعض الدية من الجميع والاخر القود من البعض مع العفو عن الاخر او مع طلبه الدية
منه وقس على ذلك غيره مما ذكر من الصور ويظهر الحكم في الجميع بعد التدبر وفي بعضها اشكال لان القود لمن البعض
مع الطلب المفضي الدية من الاخر او العفو عنه غير معقول والا العفو عن البعض لا يمكن من البعض بعد ورضي
الباقين الا بالنسبة الى حصته خاصة مما ورث من ان يعض الاولياء ان يقتص من جميع القاتلين ان
عفى الباقون ثم انه حيث يطلب بعضهم القود من معين وجب عليه رد الفاضل عن جنايته الى ورثته بل عليه
رد ما زاد عن حصته في جنايته على باقي الورثة ان طلبوا الدية وعلى ورثة المقتول فرد ان عفوهم
وليس لبعض الورثة اخذ جميع حصته من الدية من البعض بل لا يرجع عليه الا بقدر حصته من الدية المشترك بين
جميع القاتلين بالنسبة الى حصته من الدية وبالجملة هنا فروع كثيرة لا ينضبط الكلام فيها [illegible] ولا
كتاب ومالك اصحاب فيما ذكرنا بلاغ وكفاية لاهل الدراية   عند [illegible] طالب الدية
منها والمراد انه يرد على طالب الدية منها قدر ما يستحقه من تركة المقتول ظاهرا فان كان الولي ابن واخ
فطلب الابن الدية اعطيت ثلث الدية كان طلب الاخ الدية اعطى ثلثها وقتلا ولو اجتمع مع ابوان
فطلب احدهما الدية والاخر العفو والابن القود اعطى طالب الدية سدسها وكذا الابن الى المقتول
قضاء سدس الدية سهم الطالق وقتله ففي صحيحة ابي ولاد عن رجل قتل وله اب وام وابن فقال
الابن انا اريد ان اقتل قاتل ابي وقال الاب انا اعفو وقالت الام انا اخذ الدية قال فليعط
الابن ام المقتول السدس من الدية ويعطي ورثة القاتل السدس الاخر من الدية حق الاب الذي
عفى عنه وليقتله   [illegible] ان الراد هنا القاتل انما يرد عليه بقدر سهم [illegible] من ارث [illegible]
كان سهمها الثلث رد عليه ثلث الدية وان كان السدس فالسدس وهكذا كما عليه الخبر السابق
[illegible] ان ارث [illegible] ليس كارث المال حتى يكون لصاحب نصف [illegible] نصف القود [illegible]
ثلثها ثلثه ولمن يرث سدسها سدسه وهكذا حتى يجب رد [illegible] عن الدية على ولي المقتص
منه بل القود يرثه كل من الورثة بتمامه [illegible] فلا يسقط عنه [illegible]
فلا يسقط عليه الدية والحق ان القود يورث على نحو ارث المال فلو ورث الثلث نصفه و ثلث

او السدس ثلثا او سدسه ومكذا ان اجتمع عليه استوفوا حقهم قودا او دية وان عفى البعض سقط
من الدية بحسبه فيرده الولي المقتص على ولي القاتل وان لم يسقط القود تغليبا لحق الادمي وكذا لو
طلب البعض الدية ودفع المقتص اليه قدر نصيبه من الارث ورد عليه اى رد الولي لا الجانية اذ لا حق لى
قتلها فضلا عما على الباقي والقاصر على المقتص حيث اقتص منه زايدا عما يخصه عليه لكن الذي صرح
به الش هنا وفيما ياتي ان الرد على الولي وانما هو على الباقي وعليه دلت الاخبار كما ياتي فقدير
وردها اى ارد الى دفعها الى الولي لا الولي انما استوفي نصف حقه اذ على كل من الجنسين نصف
الدية والجناية وقد استوفى الكل من المقتول فاضلا عن جنايته ثلثه وهو ربع دية الرجل
فيجب عليه دفعها اليه وعلى الباقي دفع نصف الدية وهو الثلثة فاضل جنايته الى الولي ورد
الباقية ثلث ديته لان كل واحدة جنى على ثلث المقتول فعليها ثلث ديته فلما قتل الكل
من الثلث فقد استوفي ثلث حقه مع زيادة هي ثلث كلهما فان بازاء ثلث الرجل ثلثين
من المرية لان دية الرجل ضعف دية المرة فيكون ثلثا المرة في مقابل جنايتها على ثلث
الرجل ويبقى ثلثها فاضلا عن جنايتها ودية ثلثها سدس دية الرجل ودفع رد ثلث دية الرجل
المقتول لثبوت الكل نصفه وهو سدس دية الرجل الفاضل عن جنايتها لكن الاظهر كون الرد عليهما
من الولي لا الباقية لان الولي هو الذي استوفي من كل واحدة زايدا عن جنايتها الذي هو سدس
الرجل فلا بد ان يدفع الى كل منهما سدس دية الرجل وهو الفاضل عن جناية كل واحدة والذي
ذكره الش ورد الباقية ثلث ديته على المقتولين في غير محله اذ لا حق لهما عليها وانما حقهما على
الولي المستوفي زايدا عن حقهما فلا بد من عوضها غاية الامر ان الشارع الحكيم غلب حق الولي في
المقتولين عند حقهما واجاز قتلهما مع علمه بعدم استحقاقه نفسهما بكمالها حرصا واراقة بالولي وجبرا لدم
الجرادة القاتلين واغلب حق القاتل لم يحصل شيء من ذلك الاعواض وانما على الباقية دفع ثلث
الدية الى الولي لانه المستحق لها عليها باعتبار الجناية كما لا يخفى ومرغم قول الش ثم يحق وان
قتل احدهما رد عليه بعد ميزه الخ فاوجب الرد على الولي لا على الباقي كما ذكرنا ويراه ويحتمل الرد

كما ذكره هنا وفيما ياتي ويظهر الثمرة فيما لو كان الباقية معسرة او فقد اخذ الدية منها لهرب او قتل او عجز والمرة
يجب على الولي دفع حق المقتولين على ما ذكرنا لا على ما ذكره الش فيبقى حقهما في ذمة الباقية ويكون كالتالف
الى وقت التمكن منه فقد بر وفتح ذلك الكلام في قوله رد الباقيتان على المقتولة الخ وفي قوله ادون المرة
لم تقتل الخ ويمكن ان يوجه كلام الش بان قتل المقتولة انما كان بسبب جنايتها وجناية الباقية فقد صارت
الباقية جزء سبب لقتل المقتولة كما ان الجاني علة لقتل الرجل المقتول فالاصح الباقية ان تودية الفاضل
عن جناية المقتولة فقد بر وما ذكرناه انما هو بالنظر الى الاصول لكن الاخبار تدل على ما ذكره الش ومنها في
صحيحة الحلبي عشرة اشتركوا في قتل رجل قال يخير اهل المقتول فايهم شاءوا قتلوا ويرجع اوليائه على
الباقين بتسعة اعشار الدية ونحوه غيره واحد من الاخبار وعلى الولي الضعف في دية الرجل والمجموع نصف
ومن ثلث ديتها لما بدية الرجل فان ثلث ديتها سدس دية الرجل فادا ضم الى النصف دية الرجل صار المجموع ثلثين
دية بناء على ان جناية الرجل الخ يعني ان الرجل جنى ثلثين والمرة ثلث فيكون الفاضل عن جناية الرجل
ثلثه وعن جناية المرة ثلثها وهو نصف ثلث الرجل فيكون الفاضل عن جناية الرجل ضعف الفاضل عن
جنايتها فيقسم المردود بينهما اثلاثا وكذا لو قتلت وحدها اخذ الولي من الرجل الباقي ثلثا دية الرجل ورد
عليها ثلث ديتها وهو سدس من دية لما ذكره في الولي منهما ثلثا وهو ضعف دية الرجل وكذا لو قتلاه
اخذ الولي من المرة الباقية ثلثا ديتها وهي ثلث دية الرجل ورد عليه ثلث ديته على هذا القول الاصح كما
هو الش لا شيء للولي مما اخذ منها لانه قد استوفي تمام حقه بقتل الرجل وهذا الى ما اشار الش
بقوله وكذا على تقدير قتله خاصة واما على انها انما هي من نصف الجناية صدر من الرجل ونصفه الاخر زايد
رد عليهم ما فعل من تقسيم عوض دية الحي وصور الزيادة عدم استيفائها جميع اقسام المسئلة لان قيمة
العبيد قد تساوى دية الحر بلا زيادة عليها ومع ذلك يجب الرد على بعضهم فيما لو فضل من قيمة عوض دية جنايته اى دية
ما يخصه من الجناية لزيادة قيمته عما يخصه من الجناية بلا رد على بعض آخر منهم لنقص قيمته عن جنايته بحيث يبقى
النقص زيادة قيمة الاول فيتساوى قيمة المجموع دية الحر بلا زيادة عليها ومع ذلك يثبت الرد على بعضهم خاصة
حيث لا يكون قيمة متساوية بل بالتفاوت تكون نقيصة احد العبدين عن جنايته بقدر زيادة الاخر

عن جنايته بل قد ينقص قيمة الكل عن دية الحر ومع ذلك يجب ان يرد على بعضهم فاضل قيمته عن جنايته بعينه
ازيادة قيمته عن جنايته مع نقصان قيمة الآخر عن جنايته بحيث لا يساوي الزيادة المنقيصة بل ينقص عنه
والعبارة لا تشمل جميع ما ذكرنا وانما مفروض العبارة زيادة قيمة الجميع عن دية الحر فان قيل لعل فرض
هذه الصورة في العبارة لما ذكره من الرد على الجميع وهو لا يتم الا فيما اذا زاد قيمة الجميع عن دية الحر اما في صورة
نقصان قيمة الجميع عنها او مساواتها لها فلا يمكن ذلك اذ ان ثبت فيهما الرد فانما هو بالنسبة الى البعض خاصة قلنا
هذا لا يدفع ما ذكرنا من عدم شمول العبارة لجميع اقسام المسئلة لا وال في التعبيران يقال في رد على كل منهم
ما فضل من قيمته عن دية جنايته ان كان له فاضل وهذا يشمل ما لو زاد قيمته عن دية جنايته ان كان لها
فضل وهذا يشمل ما لو زاد قيمته عن دية الحر ما نقصت عنها او ساواتها كما ذكرنا واعلم انه مع زيادة قيمة
الجميع قد لا يلزم الرد على الجميع بل قد يختص بالبعض كما لو زاد قيمة عن جنايته ولم يزد قيمة الآخر عنها بل نقص
عنها او ساواها قوله وانما الرد لو زادت قيمته عن جنايته ما لم يتجاوز دية الحر اي ما لم يتجاوز قيمة العبد
المقتول دية الحر والمراد عدم تجاوز زيادة قيمته على جنايته عن دية الحر يعني زيادة الزيادة عن
دية الحر وانما المعتبر عدم زيادة القيمة جميعها عن دية جناية الحر وان ثبت عدم الرد في صورة زيادة الزيادة
عنها بطريق اولى ولا يراد اعتبار زيادة مجموع قيمته عن قدر جنايته فانه يرد الى ابتداء الولي ولا يراد زيادة
زيادة قيمته بل جنايته عن دية ذلك المقدار من الحر كما لو فرض جناية العبد مع حر فقيمته عدم زيادة
قيمته نصفه عن نصف دية الحر لكن هذه الزيادة يستلزم زيادة كل القيمة عن دية الحر قوله قريبا لتهاوي
لا ترجع بالزيادة عن دية الحر وانما يرجع بما عداها من زيادة القيمة عن جنايته قوله فاذ دول بالحرية انما فرض
الثنا وغ القيمة الجميع ما ذكره من عدم الرد اصلا اذ لا اختلاف قيمتهم في عشرة الاف درهم فزاد قيمة بعضهم
عن دية الحر فان قيمته اربعة الاف وجب الرد خاصة ما فضل عن جنايته قوله ان كان له فضل اما لو ساواه
او نقص عنه فلا رد على مولى العبد بشيء قوله ما لم يتجاوز دية الحر اي ما لم يتجاوز قيمة العبد دية الحر وليس
المراد عدم تجاوز الفاضل خاصة عن دية الحر لا لزم وجوب دفع الزيادة لو لم يتجاوز قيمته قدر دية الحر ونصف
فانه يصدق عدم تجاوز الفاضل عن جنايته وهو دية كاملة عن دية الحر والحكم خلاف لاجماع قوله فان رد

مع الحر

مع الحر الرط العبد لما هذا ان اختار الولي قتلهما او اثنين منهما سواء كانت اشرف بمقتضى قيمته عن جنايته او
ساواتها ونقصت جنايته ان ساوت قيمتها حيث يسترق العبد لا يقبل القاتل الواحد الولي منه اضعاف القيمة او يستقبل
بالكل قوله وان لم يفضل له اعلم انه مع قتل العبد خاصة اما ان يزيد قيمته عن نصف الحر او ينقص او يساويها او يفضل
دية الحر الا ولان يجب على الشريك الحر رد ما فضل من جنايته على مولى العبد وهو نصف دية الحر الا فضل وليس للولي منه شيء
لانه قد استوفى حقه بقتل العبد لان قيمته تعادل دية المقتول وليس على الولي لمولاه دفع زيادة قيمته عن دية الحر
اما ينقص قيمته عن دية جنايته او يزيد عليها او يساويها والحكم في الاول والثاني ان لمولى العبد المقتص منه ان يدفع
شريكه الحر جميع دية جنايته الى ولي المقتول عدو انا وعلى الثالث يرد الشريك الحر نصف دية جنايته الى ولي المقتول
ويدفعها على مولى العبد وهو مقدار ما فضل من قيمته عن جنايته والرد على الولي انما يكون لا بد من المردود عن ولي
جنايته وستاتي ما ينحصر في المثال ثم اعلم ان قول المصنف على مولى العبد ان كان له فاضل يقتضي ظاهره
كون جميع المردود لمولاه مطلقا وليس كذلك وانما يتم ذلك في بعض الصور كما لو استوعبت قيمته دية الحر ساواها
او زادت عنها اما لو كانت اقل منهما فانما يرد على مولاه بعض المردود خاصة والبعض الآخر منه يرد على الولي لكن
لما كان حمل عبارة المصنف على رد المردود خاصة والبعض الآخر منه يرد على الولي لكن الاعم حمل عبارة المصنف على رده
على مولاه في الجملة اي اعم من رد الجميع والبعض ويختص بقوله ثم ان استوعبت قيمته قوله ثم ان استوعبت
قيمته القيمة اي سواء ساوتها ام زادت قيمته عن دية الحر الاول لوجوب عدم تجاوز قيمة العبد عن دية الحر
قوله فان لم يدفع المردود عن قيمته فحظها بل جنايته قوله نعيد حظه قيد للقول قيمته والتقدير فان لم يدفع المردود
عن باقي قيمته بعد حظها بل جنايته ولا اولى التعبيران يقال فان لم يدفع المردود عن فاضل جنايته فلو فرض ان
قيمة العبد ثلاثة ارباع دية الحر فضل الولي كان الفاضل من قيمته عن جنايته ربع دية الرجل لان الباقي من قيمته بل
جنايته وعلى شريكه الحر نصف دية الحر فيدفع نصفه وهو ربع دية الحر الى مولى العبد لانه لم يستوف تمام حقه
وانما استوفى ثلاثة ارباع دية المقتول وبقي له حقه من الحر والمفروض ان قيمة العبد ثلاثة ارباع دية الحر فضل
العبد مع شريكه الحر سدس دية الحر الى مولاه وثلثها الى ولي المقتول وهكذا وما كان قوله فان لم يدفع
المردود عن قيمته غير صحيح لان المردود هو نصف دية الحر ولا يزيد عن قيمة العبد اذ المفروض زيادة قيمته

جناية التي هو نصف المراد الثلث قوله بعد حط مقابل جنايته لم يكون زيادة المردود عن باقي قيمته بعد حط مقابل

جنايته لولي المقتول (قوله) ومنه يعرف الخ اعلم ان القاتل اما حر او مملوك او رجل او امرأة او خنثى مشكل

هذه خمسة اقسام مع الانفراد واما مع الاشتراك في القتل فالاقسام الثنائية منها خمسة عشر وضابطه ضم كل من الحر

الى مثله والى الاربعة الباقية ثم ضم المملوك الى مثله والى الثلثة الباقية ثم ضم الرجل الى مثله والى الباقيين ثم

ضم المرأة الى مثلها والى الخنثى ثم ضم الخنثى الى مثله وما عدا ذلك من الاقسام الثلاثية وغيرها لا حصر لها هذا

كله مع كون المقتول حرا ولو لوحظ كونه حرة او عبدا او امة او خنثى مع وحدة القاتل او تعدده حصل اقسام

لا حصر لها ولذا لو من قتل الذمي او الذمية حربي كان او رقيق لمثله او لمسلم او مسلمة يزاد في الاقسام و

يترقى الذمي يؤخذ ماله ويجب على الذمي لو شارك في القتل نصف الدية او ثلثها او نحو ذلك بحسب

عدد القاتل ولو لم يقتص منه لو اشترك حربي ومسلم او رقيق في قتل مسلم او رقيق لم يقتل المسلم الذي

واما عليه نصف دية المقتول يدفع الى وليه سواء قتل الحربي او الذمي به ام لا ويرد المسلم نصف دية الذمي

على الذمي المقتص منه اما لو كان المقتول مسلما فاقتص ولي من الذمي او الحربي القاتل فيرد شريكه في القتل

ان كان مسلما باقي دية المسلم المقتول عدوانا وهو نصف دية المسلم نصفها بالجناية على وليه ولا شيء

المقتص منه ذميا كان او حربيا لان الذمي عن مكافئ المسلم المقتول فلم يستوف وليه بالقود تمام حقه

كما لو كان قتل الرجل امرأة فياخذ نصف الدية من الاخر وكذلك الحربي لا يكافئ المسلم بطريق اولى وانهم

الحربي دمه هدر كما هو فلا رد على الذمي القاتل ان لم يقتص منه وله اولى لولي المسلم وما

رد عليه لان دية الذمي نصف دية المسلم فلا يفضل منه شيء بالقود حتى يعطيه الفاضل من دية عن

جنايته وكذلك لو كان المقتول ذميا والقاتل حربيا ثم لو كثر عدد القاتلين بحيث يزيد دية

الذمي عن جنايته رد على القاتل بعد القود منه لو كان القاتل زدية عن جنايته على ولي المقتص

منه لم اجده في شيء من ذلك كلاما (قوله) اعتبار دية المقتول الخ اي المقتول قصاصا هذا حكم ما لو

قتل الجميع اما البعض ورد ما الشريك على الا القصاص من البعض وهو عطف على اعتبار دية المقتول

(قوله) وان تساوت او نقصت لم يحصل المساوات فيهما لو كان القاتل المقتص منه امرأة مع ... الحكم

بجنب

بحيث يكون منها نصف الجناية ... القصاص عن جنايته فيما لو كان المقتص منه امرأة ... والحاق القتل او

كان القاتلين ... في كل منهما من نصف دية الحر او كان ذميا او ذمية او اقل احدهما او كلاهما سهما

كان دية كل واحد منهما تقصر عن دية المسلم المقتول عدوانا وان وجب دفع مالهما الى ولي المسلم المقتول (قوله)

وقيمة العبد كذلك اي ضابطا باعتبار قيمة العبد المقتول كذلك فان زادت عن جنايته دفع الزائد الى المولى

ولا شيء له لو ساوتها او نقصت عنها (قوله) ويؤدي الشريك حرا كان او رقا (قوله) زيادة المقتول على الشريك اي

الشريك الاخر الذي لم يقتص منه والمراد بالمقتول هنا هو المقتول عدوانا قوله ورد الفاضل الى

الولي ان لم يستوعب فاضل دية المردود كما لو كان القاتل خنثى فقتص منه وكان شريكه رجلا او غيره

فان الفاضل من دية الخنثى عن جنايته ربع دية الرجل والمردود نصف دية الرجل فيرد نصفه الى

القاتل حيا فاقتص منه ولم يكن قيمته تفضل دية المرج زيادة قيمته عن جنايته فيرد بعض المردود وعلى المولى

وبعض على التتمة ولو استوعب فاضل ديته او قيمته المردود فاما ان تزيد عنه او يساويه في

الاول كما لو اشترك رجل وخنثى او غيره في قتل امرأة فقتل الرجل فان فاضل ديته عن جنايته ثلثة

ارباع دية رجل والمردود من الشريك ربع دية رجل والثاني كما لو قتل رجلان رجلا فاقتص من احدهما

فانه يساوي فاضل دية المردود من الاخر (قوله) وكذا المقتول لو كان الاشتراك في جميع ما سبق كان حكم

الرجل المقتول كما يظهر من الكلام واعلم ان الاشتراك في القتل قد يحصل بان يجني كل واحد جناية

يكون المجموع علة للقتل دون كل واحدة ولا فرق في هذا بين وقوعهما دفعة وعلى التعاقب والترتيب

وقد يحصل الشركة فيه بان يكون كل جناية علة مستقلة فيه فان وقعتا دفعة فلا ريب في الاشتراك في القود

او دية كما ... لعقد الترجيح واما لو وقعتا على التعاقب ففي الاشتراك في القود والدية او ثبوتهما

على السابق او المتأخر وجوه اشكال لم اجد فيه كلاما ولو حصل ازهاق الروح بالمتأخر كان القود

ونحوه على الاخير كما لو شق احدهما بطنه وذبحه الاخر فيجعل استقرار حيوته اما بدونه فالقود ونحوه

على الاول ثم ان الاشتراك في الجناية قد يكون على وجه واحد كالعمد والخطأ وقد مر حكمه وقد يكون على

وجهين بان يكون جناية البعض عمدا وجناية الاخر خطأ فيتخير الولي بين اخذ الدية من كل منهما

بعضها وبين القصاص من العامد فيرد الآخر على المقتص منه نصف الدية وهو مات بلا جناية ونادر من جناية الآخر
ويعلم الحكم لو زاد الجناة عن اثنين والادن العاقلة في الخطأ المحض فيقتص بدلها احد بالجناية
وانكرها الغير بدون بينة جاز للولي القود من المقر مع رد الفاضل من ديته على جنايته بحسب اقراره عليه والا
ولا شيء على غيره ولو اقر بجناية الخطأ مع الشركة كان عليه بعض الدية بالنسبة وان انكرها غيره وسقط
اثباته ببينة ثم ان القود والدية يورثان بحسب ارث المال فلو دين مع الابن الثلث بكل منهما نصفه
وهو السدس وللذكر ضعف حظ الانثيين وكذا لو قتل جماعة واحدا فقتص بعضهم فان الفاضل زيادة
نفس دما على جميع الورثة بحسب ارثهم فعلى الاب مع الابن السدس وعلى البنت نصف ما على الابن وهكذا
ذكر منها التساوي في الحرية او الرق فيه خلاف بجواز القود من المملوك للحر او الحرة وقتل باحدهما
عبد كان القاتل او امة فهذا التساوي في الحرية او الرقية ثم لا يجوز العكس يعني قتل الحر او الحرة بالمملوك
مطرد شرائط التساوي وانما هو من احد الطرفين خاصة ولا فرق في اشتراطه كذلك بين القتل وغيره من
الجراحات والقطع يعني يختص بما اذا كان القاتل والمقتول مسلمين او ذميين او القاتل خاصة
مسلما فلا يقتل الحر المسلم بالذمي الحر لما العكس فيثبت فيه القود فيقاد من الذمي الحر الرق للمسلم مع
هذه التكافؤ في الرقية والحرية ثم ان المراد باشتراطه انه ليس لولي المقتول او النفس المجني عليه
ولا الزم به واخذ القيمة خاصة وهل له تسليم نفسه ليقتص منه الولي وهل يسقط عنه دفع القيمة بذلك
وهل يلزم الولي قبوله ولا يجوز له المطالبة بعده بالقيمة فيما ياخذها او بعضها اشكال فان قلنا
التساوي في الحرية او الرق في صحة القود وجوازه لا يجوز تسليم نفسه ولا يسقط عنه القيمة بذلك وان
رضي الولي به ولا يلزمه القبول وله المطالبة بالقيمة وان قيل باشتراطه في لزوم القود والمطالبة به
ولا اجبار عليه جاز ذلك وسقطت القيمة ولزمه القبول وسقط المطالبة به ولا اجبار عليه جاز ذلك
وسقطت القيمة ولزمه القبول هنا والظاهر الاول لظاهر النصوص على ثبوت القيمة بقتل المملوك الجناية
فالقود يحتاج الى الدليل ولو صح تحمل الجناية بدلا من القود والتخيير على اهل الدماء خلاف الاصل
فيقتصر فيه على اليقين وبطل الاخير بعموم قوله النفس بالنفس غايته الامر قيام الدليل على عدم لزوم القود

بذلك

بدون رضى الجاني فهو رضا ببيع العموم سلبهما لو عارض معلوم وفيه نظر لان مقتضى العموم لزوم القود وهو مخصوص
بغير صورة التساوي فلا يشملها فلذا نبه هنا ان المصنف المنقول الذي ذكره الآن لا يقطع اليد الصحيحة بالشلاء
وان بذلها الجاني وعلله الشيخ بان بذله لا يبيح قطع ما منع الشارع من قطعه كما لو بذل قطعها بغير قصاص
انتهى ثم انه يشكل الامر فيما لو لم يعلم امره في الحرية والرقية ولم يشعر عليه احدهما كالاسير بعد انقضاء
الحرب او حال الحرب لو اسلم ثم قتله الحر قبل اختيار الامام استرقاقه والمن عليه او اخذ الفداء منه فانه
مردد امره بين الامور الثلاثة فعلى الاول يقتص وعلى الاخيرين لا لكن القود اقوى لانه قبله الاصل فانه
حرا استصحابا للحرية السابقة على الاسر وانما يصير رقيقا بالاسترقاق والفرض عدم حصوله بعد فالتساوي
في الحرية حاصل وان كان قد يزول عنه ويسترق بعد اما بعد اختيار المن والفداء سواء اسلم
قبله ام بعده فلا ريب في القود مع قتل الحر كما انه لو قتله بعد اختيار الاسترقاق لا قود بل يضمن قيمته نعم
لو اشترطنا في القود التساوي في استقرار الحرية لا يقتل المسلم الحر بالاسير الذي اسلم قبل اختيار
الامام فيه شيئا لعدم استقرار حريته لكن الوجه في النص والفتوى انما هو اعتبار اصل الحرية في المقتول
لا قتل الحر ولا استقرار الحرية الا ان يحمله الدليل على الغالب من كونها مستقرة فلو قتل قبله الاسترقاق
ثبت القيمة على القاتل وان لم يسلم لكنه الآن حال وفي ثبوت الفداء على القاتل لو قتله بعد اختيار
الفداء نظر لانه الآن حال مع القاتلين وللاصل مع القتل قبل اختيار الامام الفداء نظرا الى ثبوت
شيئا يحتمل انه ضمان القاتل بشيء او قيمة او فداء المسلمين لاحتمال اختيار الامام الفداء او الاسترقاق
فاوجب القتل تفويت ذلك على المسلمين فيرجع في ذلك الى الامام واختياره احد الامرين سواء اسلم
ام لا ثم ان المعتبر في التساوي في الحرية او الرقية في القود انما هو التساوي فيهما حال
الجناية لا بعدها من القود لانتقامها النص والفتوى وظهر الثمرة فيما لو قتل المملوك مملوكا ثم
عتق القاتل قبل القود او العكس او فعلى الاول يجوز القود منه بعد العتق وعلى الاخير
لفقد التساوي في الحرية او الرقية حين القود وعدم جواز قتل الحر بالمملوك وفيه مع ذلك
الجناية بغير القتل ولا فرق في ذلك بين العتق بالمباشرة وباسبابه كالتدبير والكتابة لك

من التنكيل ونحوه فلو قطع الحر عضو مملوك غيره او جرحه ثم عتق المجني عليه قبل استيفاء حق جنايته لم يقتص
من الجاني لفقد التساوي في الحرية حال الجناية وانما طرى بعدما ان اعتبر حال الجناية ولا اقيد وفي
كون المطالب بالحق بعد العتق هو المولى او المعتق وجهان كما ستعرف وتفرع على ذلك ما لو كان كل
من الجاني والمجني عليه بغير القتل رقا حال الجناية ثم عتق الجاني قبل استيفاء الحق فانه يقاد منه لان العبرة
حال الجناية كما لا يخفى ويمكن فرض حرية الجاني حين الجناية والرقية حين القود سواء كان المجني عليه حرا او
رقا فلا كلام في ثبوته وكذا العكس اي فرض حرية المجني عليه حين الجناية بغير القتل ورقيته بعد
ما كان الجاني اولا بان كان الجاني او المجني عليه من اهل الحرب ثم التحقوا بدار الاسلام ثم استرقوا او نقض
الذمة فاسترق لكن لا قود في بعض هذه الصور كما لو كان المجني عليه حربيا وكذا الظاهر انه لا قود على
الجاني الحربي بعد الاسلام او استرقاقه حربيا كان المجني عليه او مسلما او ذميا لهذا كان جنايته وغيره
ان الاسلام يجب ما قبله ولو فرض ثبوت القود في بعض الصور كما لو جنى الذمي الحر على مسلم او ذمي ثم نقض
الذمة فاسترق فانه يعتبر في القود التساوي في الحرية حين الجناية فانه ان كان المجني عليه رقا حالها
لم يثبت القود وان كان حرا ثبت عليه ما ان الاحكام ... واما ... واحد من
خصوصياتها واجرى ما اشرنا اليه من الاصول الكلية من اعتبار حال الجناية وكون الجاني او المجني عليه حربيا
او غيرهم ثم ترتيب ما يقتضيها من حكم القود او عدمه عليها وقد عرفت ان الظاهر من النص والفتوى هو اعتبار
حال الجناية في القود ومثل ذلك القول في اشتراط التساوي في الاسلام والبلوغ والعقل فان العبرة في الجميع
انما هو حال الجناية لا حال القود فلو جنى العاقل البالغ ثم جن قبل استيفاء الحق منه اقتص منه حال الجنون
الجناية او غيره ولو جنى صغير بالقتل او غيره على صغير او كبير ثم بلغ فلا قود ولو ارتد المجني عليه المسلم بعد الجناية
قبل استيفاء الحق اقتص من الجاني ان كان بغير القتل مسلما كان الجاني او ذميا اعتبارا بحال الجناية ولا
يسقط القود ان كان الجاني مسلما ولو جنى على عبد او امة فقتل ثم مات بالسراية فلا قود ان اعتبر حال الجناية
وثبت لو اعتبر حال السراية ويحتمل التفصيل بعدم القود اعتبارا بحال الجناية لكن يثبت القود لما تكون
الجرح مضمونا والصلح على الدية بقيمة ... استقرار الدية حال الحرية لو بعد السراية اذ العبرة في قبل

استقرار

الجرح

استقرار الجناية وان ثبت اصل الضمان حال الرقية وهي حال الجرح ومثل ذلك الكلام في القطع مع السراية
الضمان حال الرقية وهي حالة الجرح ومثل ذلك الكلام في القتل مع السراية ومن ذلك يعلم اعتبار التساوي
بما يرجع من الاسلام وكان الفعل والحرية او الرقية في الدية حال استقرارها لا حال الجناية ويحتمل حال الجناية
وهو اقوى لانه يصدق انه قتل الحر بالتسبيب والحق ان سبب القتل لما كان مضمونا حال الرقية وهو الجرح
لا عبرة في القود بحال حدوث السبب في الدية فيما لو كان ثبوتها حال السراية اعتبر فيها حال الحرية ... بعد
ولم اجد في هذه الفروع كلاما ... ما يدل على اعتبار حال القود كما ... قريبا
لم يجب قصاص حرا ولا رقية التساوي في الاسلام ونحوه حال الجناية بين الجناية بالقتل وغيره ثم لا يخفى
ان اعتبار التساوي في الحرية والرقية في القصاص يقتضي عدم ثبوت القود لو جنى الحر الذمي على الرق
المسلم بقتل او غيره وفيه اشكال والظاهر الثبوت لعموم ادلته كقوله تعالى النفس بالنفس ونحوه والمتبادر
المتيقن من ادلة اعتبار التساوي في الحرية او الرقية انما هو عدم القود لو جنى الحر المسلم على الرق
المسلم لا الكافر وكذا لو جنى الذمي الحر على الرق الذمي دون ما لو جنى على الرق المسلم مضافا الى اية
نفي السبيل للكافر على المسلم وحديث الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ... لا يخفى عليك انه لا بد ...
من التساوي في الحرية في جميع الشخص فلا يقاد ... المبعض ... ولا يقتص منه بغير القتل ...
... لفقد التساوي في الحرية او الرقية في الجميع واشتراك الكل ...
حكمه لا فرق في عدم القود مع رقية المجني عليه وحرية الجاني بين القن والمدبر وام الولد والمكاتب
... بعضه او بعض حال الكتابة وتحرر بعضه او عدم اداء شيء منه واما لو كان الجاني مبعضا والمجني
عليه كله رقا فلا يقاد به لفقد التساوي ولو كان كل منهما مبعضا فالقصاص مع التساوي في الحرية او
زيادة الحرية في المجني عليه دون ما لو زادت في الجاني كل ذلك لفقد التساوي في الحرية او الرقية المتحقق
في جميع ذلك عليك بمراعاة الترتيب في ادلة المسألة واقوال الادلة فان جميع ما ورد مبني على الاصول
الكلية لعدم المجال في تتبع ما دل او كما يعتبر في القود حال الجناية فكذا في الحدود يعتبر حال صدور
موجبها فلا رجم على الرق الزاني واعتق بعد الزنا بلا فصل ولا يثبت عليه حد الحر بل حد الرق

وبعد البلوغ دفعها او جلد الزوج ثم حين لا يجد الصغير الآن ولو بلغ بعد الزنا بلا فصل فالمدار في الجميع حال الفعل
لا حين الاستيفاء قوله والكبر والصغر والبلوغ والجنون اى السن لا في البلوغ وعدمه اذ لا قود اجماعا مع الصغر
في احدهما ولا مع التفاوت فيهما لكون الجناية خاصة بغير بالغ وان اختلف الاصحاب فيه لكون المجني عليه خاصة بغير
بالغ كما يأتي قوله وان اشرف المريض على الهلاك يشترط استقرار حياته حال الجناية لو اعتبر في التذكية ومطلقا
لو لم يعتبر فيها فتدبر قوله او كان الطفل مولودا في الحال لا الاولى ان يقال او كان المقتول جنينا مع ولوج الروح
فيه فكم كلام الشيخ يشعر بعدم ثبوت القود في الجناية على الجنين مطلقا ولو مع حياته وولوج الروح فيه بل لا يكاد
يتم قبله ولا يصح لا قود اجماعا سواء انفصل ام لا وجد فيه عيب الجناية اما مع فقده فيثبت القود مع السقط
وبدونه مع تعمد فيه بالجناية من العمى وكسر عضو ونحو ذلك بعد العلم باستناده اليها او شهادة تجربة شرعية
به فتدبر جيدا وكلام الشيخ في باب دية الجنين يظهر منه ما ذكر حيث قال ان دية الجنين في حال الجهالة ان كان
القتل عمدا حيث لا يقتص له فتدبر قوله والحر بالحرة مع رد فضل ديتها الخ وكذا الكلام في الجناية بما دون النفس
كالجرح والقطع فيؤخذ بعد القود نصف دية العضو والجرح الا اذا لم يبلغ الثلث فيتساويان فلا
شيء بعد القود قوله ولا يرد اولياؤها الخ الظاهر يشمل قتل الذمية للذمي وقتل المسلمة للمسلم وقتل
المسلمة للذمي ولا قود هنا وقتل الذمية للمسلم وفي ثبوت الرد هنا بعد القود او العدم او الانتقال
الى دية الجاني تردد فما اشكال يتبادر في قتل الذمي للمسلم فتدبر قوله لعموم النفس بالنفس فيتحقق
ولا دلالة فيه على عدم الرد والاى يدل على القود ولا كلام فيه فتدبر واسلم الدال لا الفتوى عدم الرد فيقال
بالحرة الا ان يتحقق بخصوصه بالنص او الاجماع فتدبر قوله وان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه صور الاولى جناية
الحرة على الحر لا رد بعد القود الثانية جناية العبد على الحر او الحرة فانه لا يرجع فيها بعد القود وان كثر
او الحد بالقتل لا كالمرتد كما يأتي الثالثة جناية الرق على مثله فانه ليس لمولى المجني عليه بعد القود وان كثر
الرابعة جناية الذمية على الذمي او [illegible] الخامسة جناية الذمي على المسلم بغير القتل فلا
شيء بعد القود الا بالقتل فيدفع اليه ماله وولده السادسة جناية الذمي على المسلم او المسلمة وفي ثبوت
الرد مع القود نظر السابعة جناية الحر على حر [illegible] المقتولين الا فضل [illegible]

ولعل

ولعل المراد بالجناية التي يجني الجاني على اكثر من نفسه الجناية بما لا يعد التقي كذا وجب تحمله على الذمي وحاصله
ان لا يزيد الجناية مع القود او المراد انه لا يجني الجاني على الزائد من نفسه فقد حصل الجناية على غيره بجنايته
نفس الجاني فكانت جنايته على الغير جنى على نفسه لا ان جنايته هنا المتعقب للقود فالمنفي عليه غيره قوله
ولا قتل عضو من اعضائه الا بعد [illegible] نسبة الفضل به الى الآخر [illegible] ونحوها خاصة قوله والاولى منه قتل المرأة
لا دية لها ولورثة نقصان الدية وهنا لو قيل بحق المرتد ولو كان الجاني رجلا والمجني عليه انثى فما دام لم يثبت
الزائد لا يثبت القاضي بطريق اولى فتدبر قوله ويقتص للمرأة من الرجل الخ هذا اذا كان الجاني رجلا
والمرأة مجنيا عليها اما مع العكس فيقتص منها مطلقا بلا رد اصلا بلغ الجناية الثلث ام لا او زاد عليه
ولو جنى الخنثى على المرأة فلا اشكال فيحمل التساوي في الطرف والجرح ودية ودونه اما ما لم يبلغ الدية ثلث
دية الرجل او ثلث دية الخنثى فلا رد مع القود واما الرد مع بلوغ الثلث فصاعدا ففي قطع ثلث
منها ابهام الخنثى بعد ردها نصف دية الاصابع الثلث مطلقا لو قيل باعتبار بلوغ ثلث دية الخنثى
ولو دية اعتبر دية الرجل ويحتمل الرد مطلقا وفي الخلاف لا اصل على مورد النص والفتوى وهو ما
لو كان الجاني رجلا والمجني عليها امرأة لو جنى الرجل على الخنثى او الخنثى على الرجل او المرأة
على الخنثى فيثبت القود بلا رد مطلقا كما لو جنت المرأة على الرجل فتدبر قوله وقال الشيخ [illegible]
الثلث فيها الحرة [illegible] بين الشيخ [illegible] الجائفة والمأمومة في المرأة فانه على الشيخ ترجع الى النصف
وهو نصف الثلث [illegible] على قوله لا يثبت الثلث [illegible] قوله ولا اخبار والاصح [illegible] الشيخ فيحمل عليه كان [illegible]
[illegible] الاخبار التي [illegible] الشيخ [illegible] في الشيخ بل يمكن تطبيقه على كلام
الشيخ بان يراد ارتفع الرجل عند الثلث اي المراد [illegible] اذا بلغت الثلث سواء على الشيخ ام [illegible]
قبل البلوغ الى الثلث فاذا بلغته حال كونه سواء قبله ارتفع الرجل اقول لا دلالة للخبر على الشيخ
الثانية بناء على خروج النية عن القضايا بين الرجل والمرأة فتساويا سواء قبل بلوغ الثلث لقوله حتى
يبلغ الثلث فمعنى هنا قوله ارتفع الرجل انه هو حال بلوغ الثلث لا بعده ويقتضيه ان قوله ارتفع الرجل
جعل جزاء لقوله اذا بلغت الثلث فيكون متحققا مترتبا على بلوغ اما قوله سواء فيراد به سواء الى

بلوغ الثلث اى قبله فتدبر قوله فان ابه اولى هذه الاولوية مثل ما علمته ابانا الآدمي فان ثبوت الحكم في الاعلى
قطع ثلث اصابع المرأة يقتضي ثبوته في قطع اربع من اصابعها وقد ظهر لك حال الاخير من الخبر السابق فكذا
حال الاول فتدبر قوله فلا يكون سببا في قطع ما ثبت الا ان هذا مبني على قطع الاصابع الاربع على التعاقب
مع ان فرض الكلام في قطعها دفعة كما يدل مضمون عليه قوله فيما بعد هذا اذ الان القطع بضربة واحدة الخ
قوله دون النص الدال الخ اى لو لم نجد النص الدال عليه لما دل الرضي الاجماع على عدم جواز القود لهاتة
جميع الجناية الخاصة الى البالغة ثلث دية الرجل لا مع رد نصفها المتجاوز للجناية التي لم تبلغ ثلثها فان لها
القود في جميعها بلا رد كقطع اصبع او شيئين او ثلث فان اراد المص بالنص الدال على ما ذكره ما اشرنا
اليه فلا دلالة فيه على مطلوبه لعدم دلالته على القود في البعض بلا رد وانما يدل على عدمه في الجميع بدون رد
وشتان ما بين الامرين وكم فرق بين المسئلتين وان اراد به دلالة النص على ان ليس لها القود بدون
الرد مطلقا ولو في البعض اى في مقابل ما لم يستحقها من الدية فممنوع ولم نجد الطالب بذلك النص ولا نعلم له
اثرا فتدبر قوله ويقوى الاشكال الخ اى مع رد دية الاصبع الذي قطعه كما ربما ثم لو جاز قطع الاربع
مع رد دية اصبعين جاز قطع ثلث منها مع رد دية اصبع بطريق اولى فالاشكال فيه ضعيف لا قوى
ولعل وجه قوة الاشكال فيه انه مع قطع اصبعين خاصة لم يستوف ازيد من حظه بخلاف قطع ثلث
والقصاص ما ذكره في قطع اصبعين من وجود المقتضي كما ذكره لا يأتي هنا فرع كان الاشكال فيه اقوى
قوله ولو كان بان زيد بنسبة الخ هذا الحلول من اشكال لاطلاق النص والفتوى بان المرأة تعاقل الرجل
الى الثلث فاذا بلغته رجعت الى النصف بلا فرق بين الدية والتعاقب مخصص ولا يعارض اطلاق النص
كما روي محل ثم يتجه ما ذكره من الفرق حيث تخلل القود او الدية او العفو بين الجنايات المتجاوزة
جميعا الثلث فعلى ما ذكرنا يحصل الفرق بين تخلل احدها بينها وبين عدم التخلل في رجوع المرأة في
الاخير الى النصف لا في الاول ووجهه ظاهر ووجه ما ذكره المص انه مع التعاقب يثبت القود بلا رد بالجناية
الاولى الناقصة عن ثلث الدية والجناية المتأخرة وحدها ايضا القصاص من ثلثها فيثبت فيها القود بلا
رد ايضا لكنه مدفوع بما ذكرنا من اطلاق النص فتدبر قوله وفي حكم القطع الجراح المتعاقب قوله ويقتل

العبد

العبد الى قوله ويدل عليه على مولاه الزايد اما على رد الزايد قبل الحر فظاهر مما دل على انه لا يتجاوز بقيمة العبد
دية الحر واما على الرجوع فلان المرأة الحرة فلعل دليله الاجماع او النص الذي لم نجده في التلك منهم تجاوز
قيمته عن دية الحر فانه لا يتجاوز بقيمة الامة عن ديتها كما يأتي فلا رد للزيادة لو قتلت الحرة ولو قتلت
الامة الحر ففي عدم تجاوز قيمتها عن دية الحر او الحرة اشكال والظاهر ان المعتبر عدم التجاوز عن
الحرة وانه لا رد على المولى لو اقتص هنا او امة لحر او حرة مطلقا قوله وبالعبد وبالامة اعلم انه لو كان
الحر الجاني عليه عبدا كان او امة مشتركا بين جماعة مع كون الجناية ايضا مشتركا بينهم فان اشترك جميعهم
واتفقوا على القود منه او العفو او القيمة فلا بحث في كون القيمة على حسب سهامهم فيه وان
لو اختلفوا فطلب بعضهم القود وآخر العفو او القيمة فقدم محتاج القود واقتص منه مع رد حصة
طالب القيمة منها عليه او دفع حصة العافي من القيمة على مولى الجاني المقتص منه وهكذا مع طالب البعض
القود وآخر القيمة وعفو الثالث ولو طلب بعض القيمة وعفى آخر فاخذ الاول حصته من القيمة الا ان
ما قابلها منه او بطلت المولى فلو تساوى قيمة الجاني قيمة المجني عليه او زادت عليه فلا بحث وان
نقصت عنها فسقط قيمة الجاني وقسمت بينهم بحسب ملكهم في المجني عليه واخذ طالب القيمة ما يخصها
ودخل على الكل مال لو كان الجناية من عبد فانه لا قود وان اشتركوا في الجناية او ضيق على نسبة سهامهم
في المجني عليه الا ان يزيد قيمته عن المجني عليه فلا رد الزيادة للمولى ومثله الكلام في السابق ولو كان المجني
عليه مبعضا جاز لمولاه القود من الجاني الحر مع العهد فان واحد وورثته في الحر الحر على القود او
اوامضوا العفو فلا كلام وان اختلفوا في القود وغيره فقدم طالب العوض منهما دفع الى الآخر ما قابله
حظه من القيمة او الدية فالاولى ان كان المقتص هو الوارث والاخير ان كان هو المولى فتدبر
وان طلب احدهما القود والآخر عفى دفع المقتص الى مولى الجناة قدر حق الآخر فيه من نصف او ثلث
او نحوهما قوله اى في قتل المملوك مثله اى في المملوكية وان اختلفا في كونه ذكرا او انثى واما قوله
المص بذلك حيث وان زيد قيم شهود لقتل الحر الرق ويمكن انه لا يعتبر في الاخير القيمة اصلا ويعتبر
القيمة في الاول وكما ولا يخفى ان الملحق والمقيس فيشمل قتل الرق الناقص قيمته للزائد قيمته

مع انه يعتبر في المماثلة اجماعاً بل يقتل الناقص بالكامل ولا رد فاضل قيمته وان لم يجز ماذكره فيقتل الكامل
الناقص قده لان ضمان المملوك يراعى فيه المالية اي ضمان المملوك المقتول عمداً انما يضمن بالقيمة
لا الدية لانه مال والجناية عليه اتلاف له فيضمن بعوضه من دون زيادة عليه ومقتضاه وجوب
رد الزيادة عند القود لو زادت قيمة الجاني عن قيمته ولو بعض الحر الجاني على الرق قيمته خاصة لما
ذكر فيدل ذلك انما يتم مع اخذ القيمة بدل القود كما لو قتل الحر الرق ولا يجب رد الزائد من
قيمة الجني عليه عن قيمة الجاني مع القود حيث يكون الجني عليه رقاً لان ضمان المملوك بالقيمة انما هو مع
عدم القود من الجاني والرجوع عليه او على مولاه بالمال او كسره فانه مع القود كما لو قتل الحر الرق
ولا دخل للقيمة مع القود ومن ثم يقتل المملوك الناقص عبداً كان او امة بالزائد عنه قيمة كما
يقتل ضمان مولى القاتل زيادة قيمة المقتول لو لا اجماع ... في ضمان الرق مطلقاً لا
لزم ضمان الزيادة في الفرض المذكور مع القود من المعلوم خلافه وكذا الكلام في الجرح والقطع مع
القود والقيمة لان ماذكره حق لزم قتل المملوك الجاني حيث يجوز فكم عبداً اراد ارش جنايته
وسيأتي في اخبار الشرع ذكره باقل الامرين من قيمته وارش جنايته والحق على ماذكره يلزم في صورة
قتل الرق عبداً كان او امة الحر رد زيادة قيمته عن دية الحر لو كان بعد القود منه والمعلوم خلافه
وكذا يلزم في صورة قتل الحر الرق مع زيادة قيمته عن ديته ضمان قيمته ولو زاد عن الدية وبطلان
اللازم يوجب بطلان ماذكره من ضمان الرق بالقيمة مطلقاً ولو مع القود وانما يتم ذلك في بعض المواضع
مع اخذ الدية هذا مع ان رد الزيادة على مولى الكامل لا يتوقف على اعتبار المالية في ضمان
الرق بل الحر لو قتل الحر فاقتص منه وجب رد زيادة الدية عليه ثم ان ماذكره لزم انما هو لو خلف
مالك القاتل والمقتول اما لو كان المالك واحداً فيجوز القود بلا رد وهو ظاهر قده الا مع رد
التفاوت الخ وان زاد قيمته عن دية الحر قده لقوله ثم التقييد بالقتيل لا دلالة فيه على المدعى
اذ لا اشكال هنا في جواز القود ولا دلالة في كلامه على ان يزيد منه ... لانه وجب رد
الزيادة ولا كلام لاحد على خلافه وقصر عليه الكلام ... كما ذكر ... ان في بعض الرواية

حيث

حيث يجب لا يجد القود وهو هنا في اطلاق الاثنين حيث يدل على جوازه مطلقاً قده ولا يقتل الحر بالعبد
كان في ملكه او لا ام غيره اعلم ان الحر والرق اما مسلمان او ذميان او الحر مسلم والرق ذمي او بالعكس
واطلاق كلامهم يشمل جميع الصور الاربع ولا اشكال في الثلاث الاول منها انما الاشكال في الاخير والظاهر جواز
القود فيه لان الاسلام من طرف الرق يقابل الحرية من طرف الذمي فيكونا متساويين وفيه ان ذلك لو اثر في الرق
لاثر بين العبد والامة قده وعلى تقدير الاية لعل وجه الاولوية لان مقابلة الحر بالحر والعبد بالعبد من حيث
المفهوم على اشتراط التساوي في الحرية او الرقية وعلى تقدير تكون لزم ذلك اقتضى عدم قتل العبد بالحر ايضاً وهو
خلاف الاجماع الا ان يقال باختصاص المفهوم بالنص او الاجماع قده ان اعتاد قتلهم قتل اطلاق يشمل قتل
المولى عبيده وقتل غيره لمملوك الغير قده في مخالفته ظاهر الكتاب ام فيه ان ظاهر الاية والاخبار هو القتل
قوداً والقتل مع العادة حد فلا تنافي قده استناداً الى روايات ام هل القتل هنا قوداً او حداً وجهان
على الاول يتوقف على مطالبة مولى ... القود وهو مخصوص بقتل العادة ويسقط بعفوه ويرد على ولي المقتص
منه ما فضل من ثمن العبد قيمته للمقتص له والقدر ان القود على سبيل الحتم فليس للولي اخذ القيمة ولا
العفو فقد يرجع لا الحاكم ولا يتوقف على المطالبة ولا يسقط بالعفو ولا يؤخذ الدية ولا يرد الزيادة وهذا هو
الظاهر كما اشار اليه الشهيد بقوله والتعليل بفساده وفي سقوط القتل عنه بالتوبة قبل الرفع الى الحاكم
نظر اوجهه مطلقاً وجود ... وكيف كان لا يبعد الحكم بالعادة في غير القتل من الجرح والقطع فلا قود
فيهما مطلقاً ولا مع الاعتياد وان كان مما يثبت فيه كمال الدية وقوفاً في خلاف الاصل على مورد النص
واليقين قده الذي يتحقق به العادة ولو فرض قتله بعد تحقق العادة لجماعة اعتبر زيادة الدية عمن يتحقق
به العادة ولو فرض قتله بعد تحقق العادة لجماعة اعتبر زيادة الدية عمن يتحقق به العادة وكان القتل
مع التفاوت في القتل دون من قتل بعده على ما يقتضيه ظاهر العبارة ويحتمل اعتبار زيادة ثمن جميع
من تحقق به العادة ومن قتل بعده فلا رد بكل زيادة الدية عن قيمة الجميع ويكون القود لهم جميعاً فعلى
استقلال كل من الاولياء حيث ان على البادرة ولا شيء على من استقل به لغيره كما في تعدد القتل ولا مثل القود
لو تعدد الاولياء فتدبر ولو تحقق العادة بقتل جماعة دفعة تعين الاحتمال الاخير في ثبوت القود مع فساد

غير القتل مع الجرح والقطع فما فيه تمام الدية وغيره اشكال والوقوف خلاف الاصل على مورد النص والفتوى وهو
اعتبار القتل اولى قوله والتغليظ بقتل الافساد مع الغرض ان قتل الجرح حد لا قود فلا يرد الزيادة
وقيل يجب الصدقة بقيمته لاطلاق النص والفتوى هنا يقتضي عدم الفرق بين زيادة قيمة العبد عن دية الحر وعدمها
وانه يجب الصدقة بمجموع القيمة وان زادت عن دية بخلاف ما لو قتل غير المولى المملوك المملوك فانه لا
يضمن زيادة قيمته عن قيمة الحر اجماعا ولم اجدها كلاما والاطلاق كلام القائل يشمل العمد وغيره ويجب الصدقة
بقيمته مع قتل الخطاء وشبهه لكن الظاهر المتبادر منه ومن النص هو القتل العمد فيقتصر عليه لكونه لا يتعدد
الى غير القتل من سائر الجنايات فلا صدقة فيها على المولى للاصل تسليم عن المعارض وقد نسب الحلبي وجوب
الصدقة بقيمته الى المشهور ويدل عليه رواية مسمع ورواية يونس ومرسلته والاطلاق النص يشمل العبد والامة
والقن والمدبر وام الولد والمكاتب قبل تحرر بعضه وفي تعدي الحكم الى المبعض نظر ولو كان الرق مشتركا
بين جمع فقتله احدهم ففي وجوب الصدقة بقيمة سهمه نظر من الاصل ومن خروجه عن مورد النص ومن الاولوية
ولو اشترك الجميع في قتله كان على كل الصدقة بقدر حصته منه وكذا الاطلاق يشمل الرق المسلم والكافر
والظاهر منه المسلم فلا صدقة والكفارة في قتل الذمي ونحوه قوله واذا اغرم الحر قيمة العبد اي قيمة العبد
المجني عليه سواء جنى عليه الحر بنفسه او مملوكه وليس المراد غرم قيمة عبد الجاني على حر او عبد اي فكه بالقيمة
اعلم انه لا ينبغي ان يخصم الجاني على الرق بالقتل هو مولاه وكذا مع الجناية بما دونه فللمولى العفو واخذ الارش
او القود مع التساوي في الرقية وليس للرق المجني عليه شيء من العفو وطلب القود واخذ الارش الجناية
المتم من عليم ملكه وحكم فالارش لمولاه كما انه الطالب هذا كله مع بقاء الرقية اما لو طرى العتق الحرية بعد
الجناية قبل عفو المولى او القود او اخذ الارش ففي كون الطالب احدهما المولى ايضا او المملوك المعتق اشكال
ويمكن استصحاب ومن طرو الحرية الموجب لاستقلال بالمطالبة وهذه مصادرة ولا يحضرني فيه كلام تم الفهم قوله اذا اغرم
الحر قيمة العبد في انه لو غرم الحر قيمة العبد تجاوزت قيمته دية لا ديته قوله وقيمة المملوكة الى الاقل من قيمتها وعن دية
الحرة فيمتها دية الحرة لطائفة فيها وزيادتها دية الحرة في الصورتين قوله لا يتجاوز قيمة عبد دية الاحرار وقيمة
ولو سال لا ادري انه لو جنى الحر على عبد نفسه لا يتجاوز قيمته لو قيل بوجوب الصدقة بقيمته الحكم الثانية

انه لو جنى الحر على عبد غيره عمدا او خطأ بالقتل او غيره فليس عليه الزائد عن دية الحر لو زاد قيمته عنها مع القيمة وكذا
لو زاد ارش جرحه او قطعه عنها لا يجب دفع الزائد بطريق اولى مع اندراجه في عموم الخبر وقد استثنى من الكلية ما لو
كان غاصب العبد هو الجاني فانه يضمن قيمته ولو تجاوزت دية الحر لان الغاصب يؤخذ باشق الاحوال ثم ان عدة
القاعدة هل هي خاصة بالحر فيهما قيمة العبد او تجري فيما لو ثبت نصف قيمته وتجاوز نصف دية الحر كما في موت
الحر والعبد بالتصادم فانه يثبت للحر نصف قيمته وعلى العبد نصف فيحتمل ان لا يتجاوز العبد ان قيل بعدم تجاوز
نصف قيمته عن نصف ديته ولا يثبت في تركته الزيادة وقد يتوهم ان الجاني الحر والمجني عليه الرق اما مسلمان او
ذميان او احدهما مسلم والآخر ذمي ولا ريب انه لا يتجاوز بقيمة الرق عن دية الحر المسلم في الاول ومن دية الحر
الذمي في الثاني لا عن دية المسلم ومثل الاول ما لو كان الجاني الحر مسلما والمجني عليه ذميا فلا يتجاوز بقيمته دية الحر
المسلم دون دية الذمي مع احتمال لعدم التجاوز هنا عن دية الذمي ولو انعكس فكان الجاني الحر ذميا والمجني
عليه الرق مسلما احتمل عدم التجاوز بقيمته دية الحر المسلم ويحتمل التجاوز لشرف الاسلام وعدم تبادر من
النص ويحتمل اولى عموم النص والفتوى واما التجاوز هنا عن دية الذمي فيبين الفساد ولم اجدها كلاما
الثالثة انه لو جنى العبد على مملوك غير مولاه او زاد قيمة المجني عليه عمدا او خطأ عن دية الحر مع نقصان قيمة
الجاني عن قيمة المجني عليه ان زادت انتهت عن دية الحر فليس على مولى الجاني مع فكه بالقيمة الا قدر دية الحر
او قيمته اي اقل الامرين منهما ومع اختيار تسليمه للاسترقاق ليس لمولى المجني عليه استرقاق جميعه بل استرقاق
ما يقابل منه دية الحر خاصة ان زادت قيمته عنها ولا جميعه الرابعة انه لو جنى الرق على حر عمدا بالقتل
او نحوه فاقتص منه لم يثبت لمولاه على المجني عليه او ورثته رد الفاضل من قيمته عن دية الحر لو وجد فاضل
اذ لا يتجاوز قيمته دية الحر الخامسة انه لو جنى الرق على حر خطأ او عمدا بالقتل او نحوه فسلم الجاني الى الحر
او الى المجني عليه ليسترقه لا يسترق منه ما قابل جنايته خاصة مع زيادة قيمته عن دية الحر ولا يسترق كله الا انما
بقيمة الرق دية الحر لو اريد فكه فكه باقل الامرين من قيمته او ارش جنايته سواء زادت قيمته عن دية ام لا وقد
ظهر مما مر عدم الفرق بين زيادة قيمته نفسه عن دية الحر وبين زيادة قيمة ما جنى عليه من اعضائه بغير القتل
الجرح والقطع عنها فلا يتجاوز عنها الدية في الموضعين اما لو زاد قيمته وعوض المال المجني عليه عن

دية او ارش او قيمة عضو المجني عليه بغير القتل عن دية عضو الحر المماثل لذلك العضو كما لو قطع اليد او ... فريد
قيمته عن دية يد الحر او قطع الرجل عبد يزيد قيمتها او نقصت دية الحر ففي عدم التجاوز نحو عن دية عضو الحر
وعدمه ولزوم الاكثر منها على اخذه مطلقا دية ذلك الجرح او العضو اشكال من شمول قوله لا يتجاوز بقيمته
دية الحر لمثل هذا الفرض نظرا ولا يبعد الشمول هذا كله مع فقد ... واحد انسانا او احدا اما لو جنى
على جماعة بالقتل او بغيره عمدا او خطأ دفعة او متعاقبا ملك الورثة جميعه مع الاستغراق وان زادت قيمته
عن دية الحر بالاستحقاق ما لم تزد عن حقوقهم كما يأتي وكذا مع القتل بجميع المولى دفع جميع قيمته اليهم ما لم ترد
عن جنايته فقد يرجع وقد ظهر مما مر شمول قوله لا يتجاوز بقيمة العبد دية الحر جواز الجناية العمد وغيره بالقتل
وغيره من الجرح والقطع وزوال المنافع لكن لا يشمل ما لو زادت قيمته عن دية بعض اعضاء الحر كيده فان قطع
يد الحر اشترى منه بقدر دية يد الحر الفاضل لمولاه وبالجملة ... الى جناية الحر على العبد بالقتل او
جنايته عليه بالجرح او قطع الاطراف ففي العودين لو زاد قيمته جنايته عن دية الحر ثبت على الجاني ما زاد منها
الثالثة ان يزيد قيمته جميعه عن بعض اعضائها المراد ... هنا عدم التجاوز بقيمته عن دية الحر ...
الرابعة ان يزيد قيمة بعض اطرافه عن ذلك العضو من الحر ففي تجاوز قيمته اطرافه وجراحاته عن دية اطراف الحر
وجراحاته ... لتجاوز قيمته عن تمام دية الحر وهو ... وهل يختص الحكم بالقتل ...
او قطع الاعضاء التي يثبت فيها تمام الدية كالانف واللسان والذكر واليدين ونحوها وجهان
ويقتضي عموم النص الشمول ... دفع المجني عليه الجاني بما دون قيمته ...
الزيادة ... ان الجناية ينبغي ان ... السادسة ...
على الحر ... جميعهم ... قيمته دية الحر ... ما فضل من قيمتهم ...
الدليل ... قيمته ... لم يتجاوز دية الحر ... الجناية
الحر ... مولاه ما فضل ... لم يتجاوز دية الحر ...
لا من الحامل ونقص قيمتها عن الجناية وكان الحمل ... الباقي ... الجناية ...
من الحامل ... بيع الحامل ... بالجناية ...

... قيمة ... الزيادة ...

كلا او بعضا بقدر الجناية بل انما يشترى الحامل خاصة بقدر جنايتها ثم اما ان يجني على الحر او الحرة او الامة على الحر او
او يجني الحر على العبد او الامة او الحرة على احدهما فهذه صور ثمان ولا ريب انه لا يتجاوز بقيمة العبد دية الحر جانيا كان العبد
او مجنيا عليه ولا بقيمة الامة دية الحرة لجنسه حدهما على الاخرى اما لو جنى العبد على الحرة او بالعكس او جنى الحر
على الامة او بالعكس ففي عدم تجاوز قيمة العبد والامة دية الحر او الحرة اشكال قد سبق ... ولا يضمن المولى
جناية عبده ... المال ... الجاني انما يجني على النفس او الاطراف ... لكنه ان كان انما يجني على مولاه او على غيره
والغير اما حر او مملوك لمولاه او لغيره وكل من الجاني والمجني عليه اما رجل او امرأة مسلم او كافر او احدهما
او مسلم وكافر ... والجناية اما عمدا وغيره ... ينبغي عليه ان ... على مولاه او ...
مملوك ... عبد ... الكفارة ... على مولاه او مملوك ...
او المولى ... على المملوك ... على الحر او مملوك غيره ...
... او المولى او المجني عليه ... في الجناية ... الاول ... ولو كان ...
كان ... والجناية ... ولا فرق في جميع ذلك بين الجناية ...
... مع اسلام الجاني والمجني عليه او ولية ... او اسلام الاخر ...
الاول ... العكس ... دون المجني عليه ... احدهما ...
الجناية ... الحق ... ولا فرق في ... المولى
جناية مملوك بين جنايته على الحر وعلى عبد غيره ... الرق ... اما مولاه واحد ...
... الحكم ... على جميع الموالي ... المجني عليه او ولية ...
... الخبر ... احدهما ... وطلب ...
... بشرط ... ونحوه ... الباقي ...
جناية عبده على غيره ... او لغيره ... جناية ... بالرق
او المملوك ... كون المولى ... صغيرا او كبيرا مسلما او كافرا عاقلا او مجنونا
... الجناية على الحر ... او غيرها من القطع والجرح ...

المنافع وما لو كان الجاني صغيرا او مجنونا او مسلما او كافرا وكذا المجني عليه وبالجملة الجاني والمجني عليه او وليه اما مسلمان
او كافران او احدهما خاصة مسلم والغاية تكثر في هذا وكذا فيما لو كان المجني عليه او وليه خاصة مسلما او كافرا
فرق بين اسلام المولى وكفره في الجميع واما لو كان الجاني خاصة مسلما فلا يبعد الحكم في الذمي باسلام المولى
صورة القتل بل يتعين القتل على المولى او بيعه عليه واعلم انه لا فرق في تعلق جناية الرق برقبته عمدا كانت
او غيره بين ان يكون له مال مع القول بانه يملك وبين ان لا يكون له مال واحتمال ان لا يتعلق جنايته بماله على القول
بانه يملك لجهاله قوله ان كانت الجناية في هذا القسم اي على غير العاقلة كما كان او دون المراد بالخطأ [illegible] شبه
شبه العمد لانها في الحكم في جناية الرق بين الخطأ وشبه العمد في تعلق الجناية برقبته ضمانا وجواز فداء المولى بخلاف
جناية الحر فان الدية في الخطأ على عاقلته وفي شبه العمد على نفسه قوله فكما يفك باقل الامرين يعني لا فرق بين كون المجني
عليه حرا او رقا مسلما او ذميا رجلا او امرأة بالغا او غيره فيعتبر في الحر القيمة لا الدية والمراد بالارش
هنا الاعم من دية نفس الحر وعضوه وجرحه وزوال منافعه وقيمة الرق والحكومة وجرحه ومنافعه كما يختص بالمجني
الشايع المصطلح وهو التفاوت بين قيمته صحيحا ومعيبا ولا فرق بينهما في الفداء [illegible] من الجنايات لا
فرق في لزوم اقل الامرين من القيمة وارش الجناية بين جناية العمد وغيره ومع اختيار المولى الفك بالفداء
واعلم انه لا خلاف في عدم ضمان المولى زيادة على دفع الجاني مع دفعه الى المجني عليه او وليه او مولاه
وان دية الجناية او قيمتها [illegible] انما الخلاف في ضمانه الزايد على الدية ولو فداه بالقيمة فقيل بعدم ضمانه
وقيل بثبوته ويقاس بان الاطلاق كلام بثبوت اقل الامرين من القيمة وارش الجناية ينافي [illegible]
انه من اختيار ضمان المملوك بالقيمة مطلقا ضمان ارش الجناية هنا [illegible] ولو كان المجني عليه [illegible]
في ضمانه القيمة [illegible] وكذا لو كان المجني عليه حرا [illegible] في روايته في قتل العبد الحر [illegible] على المولى
قيمة العبد ليس عليه اكثر من ذلك [illegible] القيمة [illegible] مع زيادة الارش عنها
[illegible] زيادة الارش عنها [illegible]
ان [illegible] زيادة القيمة [illegible] قوله
[illegible] اي كما [illegible] الجاني [illegible] المولى زيادة ارش الجناية عن قيمة الجاني

كان تعيين اختيار المولى ان لا كان الفداء عوضا عن المفدى وهو الجاني الرق فيه نظر لمنع البدلية اولا بل الفداء حكم مستقل
لا يتبع المفدى في الحكم [illegible] بثبوت جميع احكام المبدل فيه وبالجملة انما تم الدليل على عدم ضمان المولى
الزيادة عن العين بصورة الاشتراك ولا دليل على [illegible] الفداء [illegible] تخيير المولى بين دفع العين كيف
كان وبين دفع ارش الجناية وان زاد عن القيمة حيث لا يرد الفداء [illegible] فان اختار الفداء
عليه الارش [illegible] بين دفع العين سواء طالب [illegible] ولي المقتول او [illegible] الجاني ثم ان [illegible] الجناية
ما دون النفس [illegible] ارش الجناية وان زاد عن قيمته ما يتعلق به الجناية من عضو الجاني كما لو قطع يديه او رق
[illegible] المولى دفع [illegible] وان زاد عن قيمته [illegible] الجاني ما لم يزد عن قيمته نفس الجاني قوله ولا اولى اقوى فقد
عرفت ما فيه [illegible] ان يفك [illegible] زيادة على القيمة [illegible] ويقول عليه السلام
لا يجني الجاني على اكثر من نفسه [illegible] الا باولى مما استند [illegible] في الجناية [illegible]
الارش مطلقا وان زاد عن القيمة قوله او بيع [illegible] قيمته قبل جنايته [illegible] المجني عليه او [illegible]
[illegible] اذ لا يجاوز [illegible] الرق دية الحر على
الاول [illegible] في هذه الصورة [illegible] الرق [illegible] قوله وفي العمد التخيير اي [illegible] الفداء [illegible]
[illegible] الجناية [illegible] الاشتراك [illegible] الفك باقل من الارش والقيمة بل الجناية
[illegible] المولى والولي [illegible] احدهما واعلم ان [illegible] الرق الجاني في
[illegible] العمد [illegible] القود او العفو [illegible]
العمد [illegible] ضمان جناية [illegible]
قوله الاول انه اختلف الاصحاب في ان جناية الرق هل يتعلق برقبته او بذمة المولى [illegible]
[illegible]
[illegible] الجاني قبل الاشتراك [illegible] يسقط حق الجناية [illegible] الاول دون الثاني [illegible]
[illegible]
[illegible]

دونه فداه المولى يتعلق بذمة المدبر فلو ان قتل بالرهن في الجناية ورق لم يسقط بموت الراهن بخلاف ونحوه بل يلزم
به الغرم وكذا ابطال التدبير في بعض حكم الاستيلاد لو جنت ام الولد فعلى الاول يبطل ويجوز بيعها ودفع عينها الى المجني عليه
او وليه ويجوز دفع بعضها اليه فيبطل على الثاني لا يجوز شيء من ذلك بل على المولى فكها باقل الامرين من الارش
والقيمة وفي بعض اتباع المولى من فكه على الاول للمجني عليه او وليه في البيع بشرط ذلك الا ضرب فتدبر
ان فيه ان يقتل واحد جماعة عمدا او خطا ومن ذلك انه ان قتلهم عمدا او خطا حكمه وحكم مع الدفعة
فيه قود او سلب دفعة فكلا سواء وفي جهة بدية المقتولين او فيتهم او دفع القاتل الا ان فيه لا الى
بشرطه على الاول او ولاه قبل جنايته الثانية ولعيف هذه الاحكام الثلاثة اذ لو كان الجاني يقتل ولو حر عمدا
او خطا العبد جرى في جزئية الى ما من بشرطه او فكه بحسب من الجناية واخص جزئية الى بعضها
بالنسبة فيلزم لمستحق الدية وقد مر في كلام المص قوله او يدفع الى ولي المقتول لان هذا يجري في صورة العمد
ويحصل القود بالاقلاء وفيه بعد اطلاق الاول لا فرق بين القتل وغيره قوله ولو كان يطل هذا هو المشهور
خلافا للشيخ والصدوق وابن الجنيد حال ابقاء التدبير ولا اتفاق بموت من علق عتقه دون جرحه الا
سلطان على الرق جنايته قوله لا فرق في ذلك حيث صار على جواز عتق الرق الجاني عمدا ابدا او كان
وفيه خلاف فعلى القول بالمنع ينبغي عدم العتق هنا الا برضا ولعل الا هذا الخلاف بنا على الشيخ
لا فرق ويحتمل الفرق بين العتق القهري والاختياري ويحتمل الخلاف بان قوله فتدبر قوله ان لم يجب
قتلا حرا اي ان لم توجب الجناية قتلا او اعني حيث لا يتعين بشرط عدم جواز القود منه بعد العتق وذلك
حيث يكون المقتول رقا فانه لا يقتل القود من الحر وكان الحرية وهذا بنا على اعتبار الشافعي في الحر
او الرق حين القود لا حال الجناية ولو اعتبر حالها كما هو الاكثر فالحق القود القوى لم يعتبر الاستثناء
المذكور ويحتمل المراد به او الرق غير العمد والعمد لكن اختيار القود لم يناسبه قوله فافهم قوله فاذا
قتل حر اعمدا فكذلك او جبلا فقيها على القاتل لان فيهم تعينهم بعدون بجواز الكسرة في والقاتل رضي
الفضل والعتق كذلك قوله وان قتل مملوكا فلا قود اي مملوكا مرقا ولا يثبت القود مع زيادة حرية
المقتول عمدا او خطا او جزئية الحر الجاني ولا فرق فيما ذكر من عدم القود مطلق الجناية

بالخيار

بالخيار الرقبة مستوعبة بين جناية العمد وغيره قوله حيث الامام في هذا اذا لم يمكن للمكاتب ما فيه قبل الامام من ضرب
وارث وخارج بجريرة والا فيه العاقلة دون الامام قوله ولو قتل حر حرين فليس او اعلم ان فرض البحث هنا في قتل
العمد لكان يتعلق الحكم بالقود واما غيره فيتحقق كل مقتول دية بكونه تداخل واما الجناية بغير القتل
فتثبت احكامه في قوله ولو قطع يمين اثنين الخ والحق الكلام كما ترى يحتمل القتل نفسه وترتيبا وسيعرف
ما هو التحقيق وكذلك مع العمد طلب الدية وجب لكل مقتول دية بلا تداخل قوله فليس لهم الا قتله
اي لو اجتمع الجميع على القود فليس لهم سواه ومن رضي بالدية من ولي القاتل باذله ولو تبعضهم على الاول
اجابة فله شبان في هذا ما يذكره من الترجيحين لو اراد احدهم الدية والاخر القود ابتداء او بادر احدهما الى
طلب الاخر الدية فلعله قوله ولا فرق بين قتلهم جميعا او ترتيبا والتحقيق انه مع القتل نفسه يجوز ذلك
من الاولياء المبادرة الى القود وكذلك علم الاخر واذ تسلط حقه نفسه لا مدة وكا ثم فليه فذلك الا ورب
ثم كرع على احدهما جان الاخر القود بكونه ونحو ما ذكر وفي ثبوت الدية الاخر مع ولي الجناية اشكال مع المشهور
القود خاصة بالعمد لقرانه محل القود والدية فصاح الى الدليل اللهم الا ان يقال ثبوتها حيث يتعذر القود
فائدة مطردة وفيه خلاف باب الدية ولو يدل مع ثبوت الدية بفوات محل القود وقد يتوقف حيث قيل برجحانه
الدية اذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فيه واما مع القول بالتخيير في جناية العمد ابتداء بين
القود والدية فلا ريب في ثبوت الدية للاخر لاتفاق احكامه من الاثنين بجناية العمد فلا اشكال احدهما
شيئين الا ان واما مع الشافعية القائلة لهم ان حق القود لولي المقتول ابتداء ومقدم فيه لسبق تعلق حقه
بمحل الجناية مع الجناية المتاخرة فلا يحل لتعلقها به فلا قود لولي المقتول اخيرا ويدل عليه ما ذكر في صحيح
الشيخان لا الا انه اذا قطع يد رجل لا خير وعينيه صار من الرجل ولا قول من نصوص العلامة بجواز في
ثبوت الدية لم تتعلق الشارع بعين القود ابتداء في العمد انما انتقل بالدية لم يقطعها المص الشيخ
القود ابتداء بنية العهد انما انتقل بالدية مع تعذر القود وكما مر ثبوت الدية له مع القول بالتخيير ابتداء
كما مر في هذا او بادر بالقود ولي المتاخر فلو اتم قطعا وفي ثبوت حق الاول الاخر عليه يجب على الدية له
لتفويته عليه حقه او سقوط حقه او ثبوت الدية في مال الجاني اوجه ولا دية للمقتص منه لانه قد استوفى

نفسا كما قد عرفت ان لم يستحق القود ويحتمل مع ثبوت الدية على المقطوع له للمقتول او لا رجوع على الجاني بالدية
لان حقه كان من الدية لا القود ويحتمل ضعيفا القصاص لولي المقتول ابتداء من المقتص المتاخر لتفويته على القود وفيه
ما فيه ونظير ذلك ما اذا قتل الجاني عمدا احدا بلا اذن ... يحتمل ثبوت القود عليه او الدية لتفويته حقهم من القود
ولعله بان في كلام المصنف في اشتراط القود بان يكون المقتول محقون الدم حين قتله ولو قتل من وجب عليه
القصاص غير الولي قتل به فتدبر (قوله) وفي خلافه المصنف الاولى الاشكال لا لدعوى ... لا يبطل دم امرئ مسلم (قوله)
وكذا لو جاز ... اي الوجهان ... جواز قتله والفرق بين هذا وما ذكره اولا بقوله وهل
لبعضهم المطالبة بالدية اما بان المعتبر كان اول اخذ الدية منه قبل القود وهذا اخذ الدية من
... بعد القود واما بان المطالبة بالقود هنا في احدهما لا على التعيين فيعين بالقرعة او بالاولوية
او بترجيح المجني عليه ابتداء فيه فتدبر (قوله) اما الاول او بالقرعة ... فلعله اولى ... القتل
التعاقب ... مع ان فرض المسئلة في كلامهم اعم من القتل دفعة والتعاقب ثم ان مفروض مسئلة
في العمد مع عدم ... الدية او العفو من الجانبين اما مع تحقق احدهما فلا بحث ... ان الحق
اختصاص ... مع الترتيب ... ولي المقتول الاول بالقود ... فان عفي او رضي
بالدية تعلق حق الاخر به ... وهكذا او يحتمل العدم لعدم المحل للقود حين الجناية فلا يتعلق به حقه
ووجه الاول زوال المانع من المتعلق به مع وجود المقتضي فتدبر ولم اجد هنا كلاما في غير العمد ولا اشكال
في تعدد الدية والحكم كذلك لو كان القاتل ... فليس للاولياء مع طلب القود سوى قتله اما مع طلب
... فيتبع حكمه ولو اقتص بعض الاولياء منه سقط حق الاخر قودا ودية ولو قتل الرجلين ...
ولا ترد سواء قتلهما دفعة او ترتيبا ولا يجري الحكم في غير القتل من الجناية على عضو واحد من شخصين كما
لو قطع يمين اثنين فلا يقتصر على قطع يمينه خاصة لهما كما ياتي نظرا الى اختلاف الحكم في ذلك بين القتل
وغيره وستعرف ان التحقيق عدم الفرق بينهما فيه ثم ان الحر لو قتل اكثر من حرين دفعة او ترتيبا وطلب
كل واحد الدية وجب لكل دية ولا يقتصر على دية واحدة للجميع اجماعا سواء كانت الجناية خطأ او عمدا
او شبهه ونفي عنه الخلاف في الشرح الكبير (قوله) ولو قطع الحر يمين اثنين ... [illegible]

يكون

يكون الجناية ... وكذا لا فرق بين كون الجناة رجلا وامرأة وكذا المجني عليه ...
الشرح بالحرين اذ لا فرق في قطع اليدين ... وقطعهما ... عليه ... ثم ان ما ذكر من الحكم
خاص بالعمد اما في الخطأ ... فقد ... كل يد منفردة بلا اشكال كما لو صولح في العمد على الدية ثم
ان قطع الرجلين ... او على الترتيب وعلى الاخير اما يجني على يمين الاخر ... يمينه للاول
او قبله فيقطع يساره للثاني على ... والمتعلق لنص ... يشمل الاخير ... وكذا الكلام
في قطع رجل ثالث ... الجناة اما لا يمين له ولا يسار او لا رجل او ليس له شيء منها فان لم يكن
له يمين احتمل قطع يساره للاول والرجل اليمنى للثاني وهكذا وان فقد اليسار ايضا قطع الرجل
اليمنى للاول واليسرى للثاني وان فقد الرجل اليمنى ايضا قطع اليسرى للاول واليسرى للثاني وان
فقد الرجل اليمنى ايضا قطع اليسرى للاول ولا ... الدية لفوات محل القود بالاول ويحتمل الرجوع في
الجميع الى الدية ... عن المنصوص ... المماثلة ... الاول من ... النص بقوله ...
يوجب عليه الدية اذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان وقولهم ... قطع ... الرجل
الاخير ... قصاص للرجل الاول ... الوجهان فيما لو قطع يمين رجل ولا يمين للقاطع فيعدل
الى قطع يساره ... في الفصل ... نسبة ... الى الاصحاب ونفي عنه الخلاف في الشرح الكبير
ويدل عليه التعليل السابق في النص ولو قطع عينه ولا بدل له ... قطع رجله ويدل على قطع اليد
اليسرى مع فقد اليمنى ... المستحسنة لان ذلك هو ... في الفصل
ان ... الصوري ... الاصحاب ويحتمل الدية لفقد المماثلة وكذا لو قطع الشمال ولا شمال
له فيقطع يمينه ... او ... الدية ويدل على الاول ... النص لكن يلزم منه قطع
الكامل بالناقص وكذا لو قطع رجله اليمنى ولا يمنى له او اليسرى ولا يسرى له فيعدل الى المخالف
او يؤخذ الدية وكذا لو قطع الرجل ولا رجل له ... فيحتمل الدية وقطع اليد بدل الرجل في
كل ... رجلا قطع اليد المماثلة لها في اليمين او اليسار مع فقد المماثل فيهما فيبدل الى الخلاف
في اليد اليمنى بالرجل اليسرى وبالعكس واليد اليسرى بالرجل اليمنى وبالعكس ومقتضى ... الاصل في ...

ذلك هو الدية وشمول منصوص العلة في النص لجميع ذلك فيه نظر نعم قد يدعى انما يوجب عليه الدية اذا قطع بعد
واليمين للقاطع بدلا ولا دية له في جميع تلك الصور يوجب الحد دون الجميع ولا فرق في جميع ذلك بين
بعد ان قطع الحاكم بين قطع اليد من الزند او المرفق او المنكب او القطع للاصابع خاصة فلو قطع يمين
من الزند قطع يمينه الاول وبيساره للثاني من الزند ولا يقطع للثاني يمينه من المرفق او المنكب وكذا لو
ما لو قطع اليمينين من المرفق واحدهما من الزند والاخرى من المرفق فلا يقطع للثاني بعض الاول بل
الى الحاكم قس على ذلك قطع الشمال والرجل من الزند او الكعب او المرفق او الركبة ومقتضى
الاصالة في جميع تلك الصور حتى في صورة قطع اليمينين كما هو مورد من اصل المسئلة انما هو تعلق الحقين
معا بيمين القاطع لو كان قطع الجميع دفعة لثبوت الحق فيه دفعة اختلفا بل لهما الا قطع اليمين كما في صورة
قتل الحربي لا مع رضاهما بالدية فلكل دية يده ولو طلب احدهما بالقود وعفى احدهما استقل الآخر في
بالقطع وانما يتم ما ذكره من قطع اليمنى للاول واليسرى للآخر مع قطعهما ترتيبا وهذا هو مورد النص
وهو رواية حبيب السجستاني نعم لو تم فيها لانه انما قطع يد الرجل الاخير ويمينه قصاصا للاول وكذلك
فتوى الاصحاب مورده صورة الترتيب لحكمهم بقطع اليمين للاول واليسار للثاني لا اقل ولا انه
مع القطع دفعة بل لو قيل فيها بقطع اليمين ثم اليسار وجب التخيير او القرعة في قطع اليمين لاحدهما
واليسار للآخر فالصواب عدم الفرق بين قتل الحربي وقطع يمينه في ثبوت القود وقطع اليمين خاصة
لهما معا لا غيرها مع ورود الجناية عليهما دفعة للاصل ووجوب القتل الاول خاصة وكذا قطع
اليمين مع الجناية ترتيبا فيجب للثاني الدية في القتل ان قلنا بثبوتها مع فوات محل القود ويجب
قطع اليسار للاخير فيحمل قولهم لو قتل حربيا لم يجب سوى القود في القتل دفعة وما ذكروه
في قطع اليمينين على القطع ترتيبا كما هو مورده كلامهم الاخير ثم انه مع عفو الاول يجب قطع اليمين
للثاني مع قطع اليمينين دفعة او ترتيبا اما مع الدفعة فظ واما مع الترتيب فلسقوط حق الاول
بالعفو فيرتفع المانع من تعلق حقه بها ويحتمل وجوب قطع اليسار مع العفو في صورة الترتيب
لتعلق حق الثاني بها فيستصحب والانتقال حقه الى اليمين بعد ذلك يتوقف على الدليل وليس فليس

دفي

وتسن ... من اليسار فينتقل حق الثالث اليها ويحتمل العدم لما مر وكذا الكلام في انتقال
حق الرابع الى الرجل اليمنى ومع عفو الثالث عنها ويحتمل علمه الانتقال حق الثالث او الرابع الى
اليد اليمنى مع عفو الاول عنها بعد قطع الثاني اليد اليسرى او بعد عفوه ايضا وهكذا ولو قطع يمين رجل
وشمال آخر او رجلهما اقتص لكل من كل الحطة سواء سبق قطع اليمين ام تاخر ولو قطع شمالي رجلين
دفعة قطع شماله قصاصا لهما الا مع الترتيب فتعد قطع شماله للاول وتعين للثاني ويحتمل قطع رجله اليمنى
ولو قطع يمين رجل وشمال آخر دفعة اقتص من يمينه وشماله لهما ولو قطع كل منهما ترتيبا وكذا لو قطع
يمينا وشمالا لواحد او متعددة ترتيبا ولا يمين له اولا شمال قطع يمينه او شماله لهما اثلاثا ورجله الاخرى
قوله قيل قطعت رجله القاتل بر هو المشهور وادعى عليه الاجماع في الخلاف والغنية كما قيد المخالف في باب
... الشرح مع التحقق بالحكم في اليد والرجل متحد في الحكمين فلا وجه للحمل لها نادرة بدون
اخرى لا ان يستند لا اقل لا الاجماع والحق ان مورد الخبر في الرجل خارج عما نحن فيه لان مورده
قطع الرجل اذ لم يكن للقاطع يدان حيث الجناية والرجوع الى الدية حيث لا يد له ولا رجل ويحتمل
... قطع اليد الثانية قبل القود للاول او اتم ... ولا ريب انه مع القطع
الفوري يمكن التداخل وقطع يمناه خاصة لهما معا ولا يلزم من قطع اليسرى مع فقد اليمنى قطعها
مع وجودها ولو مع تعلق حق الغير بها الا انه يمكن قطعها لهما معا كما يقتص من الحر بحرب ...
... لا بالخير على المراد من قطع اليسرى بالنص مع وجود اليمنى في الرجل مشكل نعم يتم ذلك
في قطع يمينين لان اطلاق النص يقتضي قطع اليسار للثاني مط سواء وقع مع الجناية على يمين
الثاني بعد القود للاول ام قبله قوله ولان المساواة الحقيقية في قطع اليمنى تعذرت فيعمل ... اعتبار
المساواة في الدية وهي موجودة في قطع اليسار باليمين والبيت موجود في قطع الرجل
لليد وبالجملة اليد اليمنى واليسرى متفقتان في الحقيقة واليمين واليسار امران اعتباريان والرجل
مخالفة لها في الحقيقة قوله لفقد المماثل الكلي يدل على قوله ... في الآية على لزوم المماثلة
في اليد كما لا يخفى الا ان يعم ذلك من باب القياس مع المشاكلة العين ونحوهما ذكر في الآية قوله

ويدل على مماثلة الرجل للمدبر عاقبة انه ليس باولى ولا دلالة الخبر على عدم اعتبار التماثل في ذلك مع
فقد البدية بدن قوله ولو قتل العبد حرين الخ وفرض المسألة هنا ايضا القتل ترتيبا كما يدل
عليه قوله الاول والثاني فمع القتل دفعة يشتركان فيه قودا او استرقاقا ولو نقصت قيمته عن
دية كل منهما او ساوتها كانا يشتركان مع دفع قتل الثاني قبل استرقاق الاول على المشهور
وهنا ايضا خلاف في الحكم على الخلاف مع الدفعة كما ذكرنا ولا اشتراك مع الاسترقاق قبل الجناية
الثانية مطلقا او مع حكم الحاكم به اجماعا ثم اطلاق النص والفتوى يشمل جناية العبد وغيره ومورد
هما وان كان هو القتل لكن حكم غيره من الجرح والقتل وروده الى الثاني كذلك سواء زادت دية الحر
مثلا عن قيمة الرق الجاني ام ساواها فتدبر ويجري جميع ما ذكر في جناية العبد على عبدين او
حر وعبد او قتل الرق المبعض حرين او رقين او الرق ومع الحواشي كافة قودا او استرقاقا
لجزء الرق واخذ الدية بحسب جزء الحر لكن يؤخذ لكل دية او قيمة كاملة بحسب الحر لا دية واحدة
فتدبره قوله وان لم يحكم به الحاكم اشارة الى رد ما يستفاد من ظاهر المتن وصرح الشيخ في
المبسوط وعليه بل ظاهر صحيحة زرارة الآتية من لزوم الحكم الحاكم به وعدم الاكتفاء باسترقاق
ولي المقتول للعبد في تعلق حق الثاني به وانتقاله عن الاول اليه قوله فهو بينهما اي في القود والاسترقاق
فان ارادا قتله قتلاه مع العمد وان شاءا استرقاه بالسوية سواء في ذلك قتل
حرين او اكثر فان اتفقوا على قتله فلا شيء لهم غيره وان شاءوا استرقوه بالسوية وان
شاء البعض قتله والآخر الدية فلهم مريد القتل مع ضمان نصيب الآخر من القيمة لا ازيد عن
العبد وانما لهم الاسترقاق بالسوية او قيمته بما يفديه المولى لهم بالسوية وكذا ما هو دون العمد
مع عدم القود وهل للمولى فكه بقيمته او لا بد ان يكون بارش جنايته لو زاد عن القيمة بمقدار
دية الحرين او يدفع الى المملكة وجهان لكن هذا في غير العمد او عفي احدهما او رضي بالدية
او القيمة من سنده تعلق كل من الآخر برقبته منفردا ويملكه في مقابل جميع الجناية وان فكه
المولى فهل يفكه بارش الجناية مطلقا ولو زادت عن القيمة او بتمام القيمة خاصة او بما يخصه من

جناية

جناية الحرين اعني ضعف القيمة او مثلها الجاني تفرض له فتدبر قوله في عبد جرح رجلين الخ هذا
مع الجرح دفعة او ترتيبا وقد قيل انه ان جرح رجلا ثم الخ ان فرض المسألة في القتل والمورد
في الخبر هو الجرح ولا باس بالمنافاة كذا في العبد مع الجرح لامكان مساواة قيمته لارش الجرحين
معا اذ الاشكال انه في القتل لا مساواة قيمته لدية القتيلين نادرة ولو فرض المساواة فلا
اشكال ايضا وكذا لو قتل واحدا وجرح آخر مع مساواة قيمته لدية النفس والجرح معا ولو
ان كانت الجناية المحيطة بقيمته يحتمل ان يراد به احاطة القيمة بدية الجرحين معا لا احدهما
خاصة وحينئذ لا يدل الخبر على المطلوب محل الاشكال وكذا قوله فهو بينهما ما لم يحكم الا
بحمله اي بارادته مع مساواة قيمته للجرحين جميعا لكن يبقى ثم يرد قد ان جرح بعد ذلك
جناية ثم فانه انما يتم مع احاطة الجناية الاولى بقيمته او بدون ذلك يشترك في جناية
الثانية في حصة كل من المولى الاول والثاني الذي هو اولى بالنسبة هنا كما الجاني
بينهما كما يرجع العبد المشترك قبل الجناية فان الجناية تتعلق بحصة الشريكين بالنسبة
قوله وكذا الحكم لو قطعه مقتوله اي لو زاد عن الاثنين وان صدق التعدد مع قتلهما
ايضا ترتيبا بسبق كل قوله وكذا لو قتل عبدين الخ الابد وان كانا لغير مولى العبد الجاني ومورد
المسألة هنا ايضا هو القتل ترتيبا كما يدل عليه قوله مولى الاول الخ ولو كان دفعة اشتركا فيه
ايضا ولو سبق مولى احدهما باسترقاقه لم يصح للآخر حقه رحمه منه قوله يستوعب كل منهما
قيمته او يزيد قيمته كل منهما عن ضعف قيمة الجاني بان يكون قيمة كل منهما ثلثي قيمة الجاني او
ثلثه او رباعه او قيمة احدهما مقابل ثلثي قيمته وقيمة الآخر نصفها والضابط زيادة قيمتهما
معا عن قيمة الجاني فظهر ان تخصيص الحكم بما ذكر استيعاب كل منهما قيمته ليس بسديد
فان مولى العبدين يشتركان فيه قودا او استرقاقا اي ان اجتمع الاولياء معا
ثم فان شاءا قتلوه معا وان ارادوا استرقوه جميعا وهل لاحدهما القود وللآخر
استرقاق او اخذ القيمة يحتمل ذلك فيقدم القاتل وعلى المولى قيمة الآخر وفيه نظر والحق انه

لا بنوع بيع المولى سوى دفع الجناية للعفو او بلا استرقاق او دفع قيمته خاصة لكن لا بد بلا عتق [illegible] ضمان
حصته للآخر فيه فيها اليه وقد ظهر مما ذكرنا ان مورد المسألة اعم من العبد وغيره ثم انه يبقى ان
العبيد المقتولين لو تساويا في قيمة اشترك موليهما في العبد الجاني بالتسوية وان اختلفا فيها
بان كان قيمة احدهما ضعف قيمة الآخر اشتركا فيه اثلاثا وقس على ذلك ما لو كان الاختلاف بالربع
او الخمس او نحو ذلك كل ذلك مع عدم زيادة قيمته عن قيمتيهما والا فرق مع تساويهما قيمة
بين ان يكون قيمته بكل منهما مساوية لقيمة الجاني او لنصفها او لا زيد منه وفي الجميع يشترك
بينهما بالسوية سواء كان قيمته عن دية الحر ام لا اما لو نقصت قيمتها عن قيمته تساويا قيمة او
اختلفا استوفى كل من الوليين حقه منه واسترقه وما فضل من حقهما يعود للمولى [illegible] ينبغي
على ملكه او قيمته عن دية الحر او لا وقس على ذلك ما لو قتل العبد حرا وعبدا في جميع ما مر
لا انه مع زيادة قيمته عن دية الحر وقيمة العبد معا يحتمل لزوم استرقاقه جميعا بدون بقاء شيء
منه لمولاه [illegible] لقوده [illegible] الجاني وقيمة العبد ودية الحر ويحتمل استرقاق ما في مقابل الجناية منه
خاصة فالباقي لمولاه [illegible] فتدبر قوله ولو اختار الاول المال الخ [illegible] المولى [illegible]
حق بعض موليي المقتولين استقل المولى الآخر بالعبد الجاني واسترقه بقدر جنايته على
عبده مجانا ان لم يفكه المولى فانه يشترك فيه جميع الموالي [illegible] ينقص حق كل عن قدر
الجناية على عبده ثم الفك اما بارش الجناية او بالقيمة او بعضها بالقيمة [illegible] اشتراك
الجميع في العبد الجاني كما مر ويحتمل عند اختيار الاول المال عدم تعلق حق الثاني بازيد مما يتعلق
بدونه الفك فتدبر ومرجع ذلك مبني عدم سبق مولى الاول الى استرقاقه بعد جنايته على
الثاني والظاهر ان المراد بقوله ولو اختار الاول المال الى استرقاقه بعد جنايته على الثاني كما
هو المفروض في اصل المسألة ويحتمل ان يراد به احتياطا [illegible] قبل الجناية الثانية [illegible]
يشمل القسمين وان كان الظاهر بقرينة اصل المسألة هو الوجه الاول فتدبر قوله وقيل يعد
[illegible] هذا [illegible] على اصل المسألة من مقابل اشتراك الموليين في العبد يعني انه لو قتل

عبد عبدين

عبد عبدين او حرا وعبدا مع التعاقب فيه حق المولى الاول او ديه الحر [illegible] ويسقط حق مولى الثاني او ورثته عن
ديته او قيمته لعدم محل له باعتبار سبق تعلق حق الاول وهذا القول لا اعلم قائله ومثله يجري في قتل العبد
حرين ولم يتعلق الثاني [illegible] وما نقله عن القول بانه للثلاثة يجري مثله هذا المقام [illegible] ان الاول
بالجناية وكيف كان انما يتم ذلك لو وقع الجناية الثانية قبل اختيار الاول الاسترقاق والا [illegible]
بعده فلا بل هو للثاني كما لا يخفى [illegible] جنايته على الاول [illegible] ولا يستحق الثاني الفاضل
عنها وكان [illegible] سواء كان الفاضل [illegible] انقص [illegible] كان الزايد للمولى ويجري
في صورة قتل العبدين او الحر والعبد مثل ما مر في صورة قتل الحرين من القول بان الجاني للثاني مطلقا
قبل اختيار الاول استرقاقه ولو قطع عبد يمين عبدين او يمين حر وعبد احتمل كون الحكم كما مر في قطع
الحرين مرتبا من قطع الاول يمينه وللآخر يساره مع العمد واختيار القود مع الترتيب في القطع او اشتراكهما
في قطع يمينه مع الدفعة في القطع لنصوص المذكورة في قوله انما يوجب عليه الدية اذا قطع يد رجل ليس
للقاطع يدان ولا رجلان [illegible] مع الترتيب [illegible] الدفعة [illegible] يقطع يمينه [illegible]
يختص كل بجنايته ان وفي قيمته بالجنايتين ولا اشتركا فان كان قطع الثاني قبل استرقاق الاول
كان للثاني مقدار ما في بدل جنايته ولا فرق في ذلك بين الدفعة والترتيب قوله ومنها التساوي
في الدين هذا معتبر في مطلق الجناية [illegible] بخلاف الحرية ثم لا يخفى جواز قتل الكافر بالمسلم حربيا
كان او ذميا او مع هذا او مرتدا [illegible] كان المقتول او مخالفا ناصبيا او خارجيا او غيرهما او مرتدا
مليا او فطريا لعموم قوله [illegible] النفس بالنفس [illegible] وان كان مباح الدم [illegible] مباح [illegible] ليس
ماذونا في قتله وسيجيء في حكم المسلم بقتل الذمي بالمرتد مطلقا ولا فرق بين القاتل والمقتول في
جميع ذلك حتى في المرتد والناصبي وغيرهما من الفرق المحكوم بكفرهم [illegible] من المسلمين [illegible]
اشتراط التساوي في الدين [illegible] يقتل الكافر [illegible] لان الكفر ملة واحدة لكن لا قود لغير
الذمي ولا دية معا هنا كان او غيره كما يظهر من [illegible] فيما [illegible] بالقتل المعاهد [illegible]
ويحرم دية الذمي حيث خص الدية بالذمي [illegible] بانه لا قود ولا دية في قتل غير الذمي من الكفار

ذمياً كان القاتل او غيره لعدم كونه محقون الدم واما المسلم مؤمناً كان او مخالفاً فلا يقتل بالكافر مطلقاً ذمياً
كان او حربياً او مرتداً فطرياً او ملياً بعد الياس من توبة الاخير او قبله لعموم قوله لا يقتل مسلم بكافر وقوله
تعالى لن يجعل الله للكافرين سبيلا وان عزر في قتل المرتد لان قتله من وظيفة الحاكم لا سيما في الحاد
المرأة مع رجاء التوبة وعدم الياس منه الحاكم ويحتمل ثبوت الدية بقتلها لعدم اباحة دمها لاحتمال
توبته وفي قدر ديته اشكال ولا يبعد الاقوى هو العدم للاصل ويستثنى من بعض المسلم به واما المسلم المحكوم
بكفره كالناصب فلا يقتل به غيره من المسلمين مؤمناً كان او مخالفاً او مرتداً مطلقاً ولو قيل بجواز قتله
وحقن دمه ولا دية له ... ولو قتل المحكوم بكفره من فرق الاسلام مرتداً فطرياً او ملياً قبل الا
ستتابة او بعدها مع رجاء التوبة او عدمه او مرتده ففي ثبوت القود منه او الدية او عدمهما وجه
والقصاص اولى كما ان قتل الذمي في قتل المرتد بعضهم بالكافر الذمي او بالمسلم المحكوم بكفره وان لم يكن
دمه هدراً نظراً الى ان ملة الكفر ملة واحدة ومن حيث ان المرتد اشرف من الكافر ويمنع ارث الكافر
ولا يرثه الكافر ولانه واجب القتل لحد فلا يقتل قصاصاً وبالجملة لم يحصل فيه شرط التكافؤ من حيث ثبوت
بحرمة الاسلام السابق والاخير اقوى وسيأتي احتجاجاً بالشبهة لا اوله ولعله لعموم ترك قتل النفس بالنفس
غير المستثنى ولا دليل على الاستثناء هنا فيبقى على العموم ولا يخلو من قوة وفي ثبوت الدية حينئذ ان كان
المقتول ذمياً نظراً لا لشبهة العطري اذ لا مال له ويقتل الكافر بالمرتد كما روي ولا يبعد ان الا ... هذه
المقام ليتضح الحكم فيما ذكرناه وما تركت وفي حكم القتل غيره من الجنايات في جميع ما مر ثم انه هذا ذهب بعضهم
انه لو قتل ذمي مسلماً رفع حق ثبوت القود نظراً الى حيث عدم التكافؤ في الحرية والدين مع
القاتله ان المقتول ومن حيث شرائط الاسلام وانه يعلو ولا يعلى عليه ولو قتل عبد مسلم ذمياً حراً
لم يقتل به لعدم التكافؤ لا لاسلام وان كان يقتضي دفعه الى القاتل القود اما لو قتل ذمي ذمياً وهما
رقا او حرا قتل به وكذا لو قتل ذمي مسلماً حراً او قتل ذمية حرة مسلمة ذمية او امة مسلمة
فيد يتعجبها على اشكال كما تقدم ولو قتل انه مسلمة ذمياً حراً او ذمية حرة فلا قود وكذا لو قتلت عبداً
ذمياً او امة ذمية وفي جميع ذلك لا يخفى ان الحكم المتبادر من اعتبار التكافؤ في الاسلام انما هو حال

الجناية

الجناية لا حين القصاص وكذا الاعتبار في اخذ الدية في بعض المواضع فلو قتل المسلم الكافر ثم ارتد لم يقتص
منه على الاول ولو فرض القود للكافر من المرتد حين الجناية ويقتص منه على الاخير لو قتل بالقود من المرتد له
ولو قتل المرتد الملي او المرتدة ذمياً ثم تاب قتل به على الاول دون الاخير هذا لو قيل بقتله به ولكنه
البحث لم يفرق بينهما ولو قتل مسلم مثله ثم ارتد قتل به من دون فرق بين اعتبار التكافؤ حال الجناية
وحال القود فيقتل في ما سطر ملياً كان او فطرياً او امرأة ان طلبه الولي سواء استتيب الا ... توبته
او لا ولو ... حداً او عفى عنه الولي لا مع التوبة في المرأة والملي ولو جنى المسلم على طرف الذمي او جرحه
اوان ... بعض ما قدم ثم اسلم قبل العفو او اخذ الدية اقتص منه لو اعتبر التكافؤ حين القود لا ان
اعتبر حال الجناية ولو انعكس الفرض فقتل ذمي مسلماً ثم اسلم اقتص منه على التقديرين ولو قتل الكافر
ذمياً ثم اسلم القاتل ينتفي القود منه على اعتبار التكافؤ حين القود او حال الجناية فيقتل به على
الاخير ... على الاول وقد صرح الاصحاب هنا بعدم القود كما ياتي وهو دال على ان العبرة فيه بحال القود
جناية الذمي على مثله اما جناية الحربي ونحوه على المسلم فلا قود لها بعد اسلامه لانه يجب ما قبله ولكن
من النص الصريح بعدم قتل المرتد الملي بالذمي لو تاب بعد قتله وهو ايضاً مبني على اعتبار حال القود ولو
جنى المسلم على ذمي فاسلم ثم مات بالجناية وجب عليه دية الذمي ان اعتبر حال الجناية اما لو اعتبر حال ...
الدية وجب به المسلم ولا ... ان كان الجناية عمداً اما لو قتل الحربي جرح مسلم ذمياً ...
المجروح ثم سرت الجناية الى النفس ... الثابت لو وقع الجناية مضمونة فكان لاعتبار بارشها
حين استقرارها لا الاخر لان القصاص في النفس غير حاصل حال الجناية انتهى هذا الكلام ...
على اعتبار التكافؤ في الاسلام حال الجناية لا حين القود ولو اسلم الحربي بعد الجرح ثم مات فلا قود
ولا دية لعدم وقوعه مضموناً حال الجناية ولا فرق بين كون الجارح الحربي والذمي مسلماً او ذمياً او حربياً
والحكم في الجميع واحد كما مر واما الدية ففي اعتبار حال الجناية فيها او حين السراية وجهان وقد عرفت
انه قد اختار ... اعتبر فيها حال السراية ويحتمل حال الجناية والاول اقوى ... ولو جنى احد على مسلم فارتد ثم
عاد ... ولا دية لو اعتبر حال القود لوقوع السراية حين الردة ولو اعتبر حال الجناية وجب القود

انهم لو وقع السبب حال الاسلام فالدية للحر لو قطع مسلم يد مثله فارتد ثم مات بالسراية فلا قود في النفس لانه
لها ولا كفارة وكذا لو قطع يد ذمي فصار حربيا ثم مات بالجناية انتهى ثم ان الاعتبار هل هو بحال الرمي
او بحال الجناية والاصابة اشكال فلو رمى المسلم حربيا او ذميا فاسلم قبل الاصابة ثم اصابه فقتله فانه
يجب عليه دية المسلم على التعبير فلا ذي التحرير ولو رمى ذميا ثم فاسلم ثم اصابه فمات فلا قود وعليه دية المسلم
وكذا لو رمى عبدا فاعتق ثم اصابه وكذا لو رمى حربيا او مرتدا فاسلم قبل الاصابة فمات فعليه دية المسلم
لان الاصابة حصلت محترم الدم انتهى ولعله وجه عدم القود انه لم يقصد قتل المسلم وان
قصد قتل الشخص فلا يكون قتله من حيث انه مسلم عمدا فلا قود من غير العمد وانما ثبت فيه الدية لانه شبيه عمد
فلو رمى مسلم مسلما فارتد حال الاصابة فلا قود ولا دية وكذا لو جنى على المسلم فسرى الى النفس
بعد الردة فانه لا دية ولا قود لو وقع السراية حال الردة [illegible] فظهر ان المعتبر في الدية حال الجناية
لا حال الرمي وفي القود حال الرمي بعينها حال الرمي واخرى حال الجناية وعلم القود لذي وقد تقدم ما يجب
المانعة مما كتبنا في الديات ثم انه لا يقاد من المسلم للكافر وان بذل المسلم نفسه كما مر في عدم القود
من الحر للرق ويستثنى من المصنف والشيخ التصريح بعدم قطع اليد بالسارق ولو مع بذلها قوله وتجزم
دية الذمي فمن نعاهد عدم دية المعاهد حيث خص الذمي بالدية قوله ويستفاد من كلام المصنف
التعزير بقتل الذمي والمعاهد قوله جواز قتل الحربي اي غير المعاهد منه الحربي اعم من المعاهد
ضرب الجبارة قوله احكام غير القتل كاحكام السبايا والغنائم قوله شرط منع الحاكم فيه ان دل على انه
ينبغي كون الجهاد بامر الامام وانما يقتضي توقفه على الفقيه الجامع للشرائط فلا يفيد المدعى
قوله قد يترتب على القتل لا وجه لتخصيص القتل بالذكر بل يترتب على سببهم ايضا احكام من العقد وغيره
وكسرهم في اذا كانا بالعين عاقلين ومع ذلك يكفي فيها الحاكم فلا يفيد المدعى من التوقف على اذن
الامام خلافه قوله والكتب الشرعية بدعوى الاجماع لا يخفى انه قد تقدم في مسئلة قتل المرأة بالرجل بدون
رد الفاضل دية من الخصم الشرع والمبين بعيد دعوى الاجماع على هذه المسئلة وهنا قد ادعى الاجماع
صريحا مع ان المسئلة الثانية اولى بدعوى الاجماع لعدم ظهور مخالف فيها سوى صحيحة ابي مريم وسوى الظاهر من

عن الآخر نسي من وجوب رد الفاضل مع قصاص المرأة دون اعتبارها وفي هذه المسئلة قد خالف ابن ادريس
والعلامة في جملة من كتبه وولده وزوجة في الشرايع فان قبل وجوه المعارض ثم منع من دعوى الاجماع وكذا
رواية ابي مريم لا معارض هنا قلنا مع ان الخلاف في المسئلة اقوى في عدم تحقق الاجماع مع معارضة الرواية
والرواية لا ينبغي جبر المعارض هنا ايضا وهو عموم ما دل على عدم القود من المسلم للكافر قوله هل عليهم شيء
من قتلهم شيئا اي هل عليهم شيء من اسباب منه قتلهم واخذ اموالهم اذا اغشوا المسلمين وعلى كل
قتلهم شيء من القود مع الغش قوله لا اي لا شيء عليهم لا شيء من القود على قتلهم وانما قيدنا النفي بالقود
لثبوت الدية في قتلهم الى ان يقال ان الدية لا جل غشهم بالمسلمين لا انا نقول لا في هذا الا ان يقال ان عدم الاستثناء يقوى
الى ان يكون سمعوا القتل وكذا الحكم بعدم شيء عليهم لو غشوا المسلمين مشكلا لا من قتلهم ايضا بعض
وعدم القود ولا الدية معه باعتبار قتلهم وبالجملة لا يخلو الرواية من اضطراب التحقيق ان الغش للمسلمين
على ضربين احدهما ما ينقض الذمة ويبيح قتلهم واخذ اموالهم وهو الحرب مع المسلمين او الامتناع من اداء الجزية
او عدم التزام احكامهم والآخر ما لا ينقضها ولا يبيح القتل ونحوه وهو غيرها مما يلزم به اهل الذمة من عدم
او بقاء بيانهم مع بنات المسلمين عم الزنا بالمسلمة ونحو ذلك فان كان الحال الغش مع ذلك لا ينقض الذمة
الا مع اشتراطها عقد عليهم فالاول فلا بد من حمل ما في الخبر على الاول لا غير قوله وان قصد الاحكام
فقتل زوج امته فيجني فساد التعليل لان ارتكاب الحرام لا يوجب القتل لزم القتل باقل مرة لمن عليه حقوق
بل قتل كل محرم وفساده ظاهر ثم ان الموجب للقتل ولدان هو الافساد لزم ثبوت حكم المحارب من القتل
وقطع اليد والرجل ونحو ذلك دون القتل خاصة ولا فائدة به وقد رايت ذكر في المحارب عن جرد
السيف لاخافة المسلمين لا ان يقال ان المفسد اعم من المحارب منه فيه هل يثبت القود في اعتبار
الجرح والقطع الحكم الدم دون ذلك ولا فرق على مورد النص المقوى وهو القتل قوله لم يخالف
فيه احد لم قد حرث على الفقه العلامة في المختلف وتردد صاحب الشرايع لكن ادعى المرتضى الاجماع على
القتل في مسئلة كالتهديد قوله فيهم من جعله من الاجماع هذا هو الذي دل عليه صاحب المسئلة وبالمعنى الاعم
فلا وجه العقد اعتبه والنص فيه دل على القود فيرد ولى المقتول فاضل الدية والظاهر التنبيه ومنه

الفاضل عن دية الاخير فاحتمد فيدل على ان القود لو دانه السبب التام فيه قد مر ويمكن الجمع بين الحكمين اي
اي الجمع بين القتل حدا وبين رد الولي فاضل الدية او الجمع بين كون القتل لاجل الحد والقود معا وفيه
ما فيه ان احدث قوله ثم ملك ثم اسلم كذا افيد قد مر جزء من السبب شرطه يعني ان قتله كل منهم جزء من سبب القود فيجري
موجبا له او القتل الاخير سببا تاما لان به يتحقق العلة الموجبة للقود وما سبق عليه شرط في تحقق العادة
او من ان الثاني وجهه دلالة العرف على حصول العادة بها وهو مقدم على اللغة الدالة على حصولها بالمرة
حينئذ فان العود المتحقق بالمرة الثانية وان قد مر ان الاعتياد شرط في القود فلا يدفع [illegible] فيه
ان ان اريد تقدمه اولا وهو التقدم بالعلية فهو حاصل بالمرتين فيترتب عليه الحكم على القصاص
وان اريد التقدم بالزمان فالمنع عليه جلي وليس فيها عزم ولا اشكال فيها ولا خلاف في الاعتبار [illegible]
ما مر قتل المسلم بالحر المسلم قد مر ويقتل الذمي بالمسلم فهو ما كان او ضربا له او عوضا له قد مر ويدفع ماله
اي المال الذي يملكه الى اولياء المقتول [illegible] والعفو عنه واسترقاقه في جميع العقود ويدفع اليه ماله وكذا
الكلام في ملك ولده على القول به وهل ملك ماله وولده على القول به فيتحقق بمجرد قتله المسلم
او اختياري يتوقف على قصد الولي تملكه واختياره له او على القود منه او العفو او استرقاقه فيه [illegible]
كلام النص والفتوى هو الاول [illegible] والظاهر الثمرة تظهر في جواز اسقاط الولي حقه عنه فيرجع على [illegible]
فيبقى المال على ملك الذمي او [illegible] على [illegible] في جواز تصرف الذمي فيه قبل قصد المسلم
تملكه بالبيع والهبة ونحو ذلك فيصح على الاخير لا الاول وفي النماء الحاصل بين القتل وقصد
وبين دفع المال اليه وقصد تملكه فعلى الاول هو لولي المسلم وعلى الاخير للذمي هذا اذا اريد بالمال
ما يرجع حين قتل المسلم اما لو اعتبر الموجود حال القود او نحوه فلا فرق بين الامرين [illegible] النماء
للذمي ويظهر الثمرة ايضا فيما لو اسلم [illegible] الولي المقتول او عفى بعد قتله قبل قصد التملك [illegible]
حين الجناية او قبل القود او نحوه بحكم [illegible] على الاخير لا الاول ثم انه هل المراد بماله
ما هو في ملكه حين الجناية بالفعل او ما يملكه حال القود او نحوه او العفو او [illegible] الى حين
قصد التملك ان كان اختياريا وجهان ويظهر الثمرة فيما لو تصرف الذمي في ماله بعد الجناية قبل

القود

القود او نحوه فانه يجوز على الاخير لا الاول ويملك الولي على الاخير الموجود حين القود ونحوه خاصة وفيما لو كسب
الذمي ما بين الجناية والقود او نحوه او انتقل مال اليه قهرا كالارث حيث لا يملكه الولي قهرا بمجرد الجناية
فانه لولي المسلم على الاخير لا الاول ولكن الاول اظهر لانه المتبادر ولا سيما على ما اخترناه من كون الملك قهريا او
يحتمل قريبا ارادة معظم ماله الموجود منه حال الجناية والخلاف فيما قبل القود او نحوه اما بعد العفو عنه
قودا او استرقاقا فلو قيل بالملك اختيارا فلا يملك الولي ما يتجدد من مال الذمي قطعا ويظهر الثمرة ايضا
فيما لو باع [illegible] المقتول او قتل بعد الجناية قبل القود او نحوه فانه يشارك في المتجدد للذمي [illegible]
او الفتوى على الاخير لا الاول ويشمل المال العين والمنافع والديون التي للذمي على غيره [illegible]
[illegible] دون الحقوق كحق الخيار والشفعة وحق التحجير فانها لا تنتقل الى الولي للاصل ونحوه وجامع النص والفتوى
ثم انه لو كان على الذمي ديون [illegible] واستوفي [illegible] ودفع الفاضل منها الى الولي
ان فضل شيء وان كان [illegible] الموجل به اما مع [illegible] ففيه اشكال
[illegible] يستوعب دينه ماله [illegible] دفع الجميع الى الولي لاطلاق النص والفتوى [illegible]
بالدين [illegible] دفع الجميع الى الولي لاطلاق النص والفتوى فيسقط دينه ولا سيما الموجل منها وفيه بعد
والاطلاق النص منزل على الغالب [illegible] الدين [illegible] مع العفو عنه [illegible] فينتقل جميع ماله الى الولي ولا
يستثنى شيء منه لدينه ولا سيما الموجل منها لانه [illegible] فيتعلق الدين بذمته [illegible] مع [illegible]
ثم ان اطلاق النص والفتوى يشمل ما يملكه [illegible] وشرطا كالمبيع بخيار البايع او المشتري فينتقل
الجميع الى الولي [illegible] الخيار [illegible] ان كان للذمي [illegible] تراه [illegible] يخير [illegible]
فاخذه [illegible] الفسخ [illegible] فينتقل الى الولي ما يرجع بالفسخ [illegible]
[illegible] الى العدم [illegible] انتقال [illegible] الى الولي فان يملكه [illegible]
[illegible] باشتغال [illegible] الاولى
[illegible] ان يكون هناك مرتبة اخرى غير الذمي فينتقل اليها دون تملكه [illegible] الذمي [illegible]
[illegible] على عدم اشتغال [illegible] الولي [illegible] انتقال مال [illegible] القاتل الى ولي المقتول [illegible]

ونبات العموم نص ولا مرجح سوى انه يقتضي بقاء ملك الذمي ولو فرض التعادل وجد ما يرجح احدهما وجب القول
بالبقاء على الكفر كما لا يخفى ويدل على الاشتغال على البدل ان المنع من اشتغال ام الولد انما هو لاجل جهتها بحق
المولى من نصيب ولدها وقد فقد ذلك بقتل المولى ولو سرقه واخذ ماله خصوصا مع القول بان سرقه
ولده ثم مع العفو كما مر وعدم السراية في الولد فحينئذ عدم اشتغالها الى البدل ولو كان الخيار والتبكه في
بيع او هبة جائزة لم يجب عليه الفسخ كما لا يجوز له ذلك للمولى لكن ان شاء الذمي فسخ الاستصحاب بقاء … ن
فيها انتقل المال الى البدل وكذا لو كان الخيار للغير فنفسخ كما مر ثم ان احد المال والقتل الولد او سرق
الجاني خاص بحال القتل عمدا اما لو كان غير عمد خطأ كان او شبهه فليس فيه سوى الدية للاصل والتسليم
من المعارض لاختصاص مورد النص والفتوى بالعمد بقرينة ذكر القود كما انه يختص المذكور من اخذ المال والولد
وسرق الجاني بالقتل اما الجرح وقطع الاطراف واذهاب المنافع فلا يثبت فيها ذلك وان كان عمدا
بل يثبت القود في العمد والدية مع التصالح وكذا في غير العمد فلو قطع الذمي يمين مسلم او قطع يده
او نحوها عمدا اقتص منه المسلم ولا شيء له سواه وان زاد دية اعضاء المسلم على اعضاء الذمي كما لو قتل
المرأة الرجل فانه ليس له سوى القود بلا رد فضل دية كما مر ويحتمل عموم ثم لا يجني الجاني على
اكثر من نفسه لكن في حسنة ابي بصير عن رجل قطع يد رجل فانه يقطع يده ان شاء الولي ويأخذ فضل
ما بين الديتين وهي صريحة مع دلالتها على وجوب رد فضل الدية من الولي في القود تدل ايضا على ان حكم
القتل من اخذ مال الذمي وولده وسرقه في الجناية لا يثبت في قطع عضو المسلم كما ذكر ويضعفه لزوم
الوقوف في خلاف الاصل على اليقين وهو مورد النص والفتوى وهو القتل واما ما دل عليه من وجوب
رد الفاضل عن دية يد المسلم بعد القود فينافي عموم قوله ثم لا يجني الجاني على اكثر من نفسه ومن ثم قطع
يد المرأة بقطع يد الرجل بلا رد الفاضل سواء كانا مسلمين ام ذميين ولا يجبره عامل بمضمون
الرواية ولا مفتي في المسألة والواجب العمل بالجبران لم يثبت الاجماع على خلافه لانه خاص فيقدم على العموم
ويحتمل به نفي هذا لو قطع الذمي يد المسلم ثبت الرد بعد القود بطريق اولى ولو قطع الذمي او ولد
… يد مسلمة فقي وجوب الرد بعد القود نظر لعموم لا يجني الجاني الخ مع عدم النص الا الخبر الخاص وعد

الاولوية

الاولوية والعمل بعموم النص هنا يخص هذه الكلمة لو كان القاطع حرا كالمقطوع ولو كان احدهما رقا او كان رقين
فقيه رد الفاضل من القيمة او القيمة بعد القود نظر لكن لا رد لو كان القاطع رقا اذ لا مال له والمولى لا
يعقل ولو كان القاطع خاصة حرا فلا قود بل يقاد منه ان الفرض اسلام المقطوع وان كان رقا وكان الاسلام
يعلو ولا يعلى عليه كما مر فكذلك هل الذمية في حكم الذمي لو قتلت حرا مسلما من اخذ مالها وولدها
استرقاقها اشكال وكذا الاشكال لو قتلت حرة مسلمة او قتل الذمي حرة مسلمة ويحتمل ذلك شمول
المناط وان خرج جميع ذلك عن مورد النص والفتوى رجوعا الى الاصل ولو لم يتحقق الكل وشمول المناط و
الاولوية نظر وهل يختص الحكم بما لو كان المسلم المقتول حرا او يشمل ما لو كان رقا سيما عبده
او امته وجهان ووجه الاختصاص بالاخير يلزم مال الذمي وولده الى مولى المقتول ولد استرقاق الذمي ولا دليل
هو المطابق للاصل ووقوفه في خلافه على اليقين والمتبادر من النص والفتوى وهو الحر المقتول
ولا يجري الحكم بالتبادل ولدا لمملوك الذمي لو قتل الذمي ولو قتل الذمي مسلما فلا يسترق
ولده للاصل والخروج عن مورد النص والفتوى لتبادر الذمي الحر … اما اخذ المال فلا
هنا قطعا اذ لا مال له واما استرقاق ففيه اشكال لجواز ان لا يكون رقا وهل يختص الحكم المذكور بالقتل
المباشرة او يشمل القتل بالتسبيب اشكال ومقتضى الاصل هو الاول لتبادر المباشرة من الاطلاق في النص و
الفتوى فيقتصر عليه فلا يؤخذ ماله ولا ولده ولا يسترق مع التسبيب في القتل كحفر البئر في الطريق
مثلا عمدا والاقرب ان ظاهر النص والفتوى … الا ان يكون المعبر فيها بالمسلم والخطاب الاسلام
ونحوه وسبي المسلم … حتى في قتل الحال من المسلم … قبل بلوغ الرجع وبعده اشكال ومقتضى
الاصل هو العدم ويحتمله لزوم الوقوف في خلاف الاصل على اليقين لا سيما بالنسبة الى سبي المسلم فانه رق
لو فقد في … عدم ثبوت الحكم في من قتل الرق المسلم وكذا لو قتل المرتد من الاسلام او نحوهما فانه لا
حتى يسترق الذمي ويملك ماله وولده القاتل … الامام ثم وكذا لا يجري الحكم في قطع ما … المسلم … اعضا
وان تثبت فيه الدية وكذا الاشكال لو كان القاتل ولد الذمي غير البالغ او المجنون الذمي مع العمد ففي
اخذ ماله وولده المجنون نظر ولا شك ان الاصل الوقوف على اليقين ومورد النص والفتوى يقتضي العدم والاولوية

كلا من القاتل والمقتول صغيرا او مجنونا وكذا مع صغر القاتل او جنونه خاصة اذ لا قود فيه لا عمد ومورد القود والعفو
هو العمد مع القود وهل يجري الحكم في قتل الحربي المسلم وعليك المال والولد مع فتح دار الحرب عنوة او صلحا وكيف
ما شرفين القاتل من المسلمين لا بل هو ماله وولده في جميع للمسلمين اشكال والاقوى العدم للاصل لا
سيما ان اسلم الجاني فانه يسقط عنه القود فغيره اولى ولم اجد في شيء من كتب الفروع كلاما وهل يختص
استرقاق واخذ المال والولد بصورة استقلال الذمي بقتل المسلم او يثبت ايضا مع اشتراك مع غيره في
قتله فيما كان شريكه او مسلما او حربيا ذميا كان او حربيا بعيدا او قريبا صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا عمدا
كان جنايته او خطأ مع كون جناية الذمي عمدا اشكال فعلى الاخير لو اشترك عشرون ذميا في قتل مسلم جاز
استرقاق الجميع واخذ اموالهم وان زاد دية جميعهم عن دية المسلم ولو اشترك الذمي مع المسلم في قتل مسلم
الذمي واخذ ماله وولده وكان على شريكه المسلم نصف الدية ان لم يقتص منهم فقتل استرق الذمي
واخذ ماله وولده وكان على شريكه المسلم ولو اشترك مع الذمي مسلمان او ازيد فعلى كل ثلث الدية
او ربعها او غيره بحسب عددهم مضافا الى استرقاق الذمي واخذ ماله وولده ولو رق الذمي ثم اسلم
قبل احابا الحق فات المسلم المرتد اقصى الى انه لكن لا يسترق ولا يملك ماله واولاده ويرجع الذمي
مسلما ثم شرب الجناية بعد اسلام فكذلك استرقاق المسلم وولده والفرض عدم استحقاق في المال كيف استرقاق
نفسه وولده قبل اسلام فتدبر قوله الموجود على ملكه حالة القتل لما كان المال في كلام المص اعم من الحر
حالة والمتجدد بعد فقيده بذلك لكن لا يخفى عدم تبيين المراد به وعدم زوال الاحتمال عنه لان القتل
اعم من القتل عدوانا وقصاصا اي قتل الذمي المسلم او قتل ولية الذمي قودا ان الاشتباه باق لم يتكلم
ولعل الظ منه الاول خلافا لبعض المحشين حيث حمل الظ على الاخير اي حالة القود احترازا عما خرج عن ملكه
قبل هذه الحالة فيما بين الجناية والقود ولا يراد به حالة الجناية ليكون احترازا عما اكتسب بعد الجناية
الى القود وفيه ما فيه قوله وولده الصغار حتى الحمل بعد انفصاله حيا فلو سقط بالجناية كان دية جنين
الذمي او جنين المملوك لولي المقتول لعمومه ومثل ولده الصغار ولده المجنون المتصل جنونه بما
لصغر نظرا الى تبعيته للاب كما يستند اليه في الصغير لكن لم اجد في كلام ... النكاح ...

الشبهة

الشبهة وولد الزنا لعدم النسب فتدبر قوله بانه القتل يتبع ان هذا مصادرة لان الشبهة في المال اول
المسألة والثابت هو التبعية في الاسلام او الكفر والحرية واين هو من التبعية في المال مع ان التبعية
لو سلمت فانما تتم باعتراف المستدل لحصوره استرقاق الذمي الا في صورة قتله او العفو مع ان استرقاق الولد
مع القول به ثابتة في جميع الصور الكلام الا ان يتعلق بنفسه الجناية بجريرة الجناية فيكون الغنم بعد الملكية
لكن تم النقض المشروف كون رقبته اختيارية لا قهرية ولم يتعرض الشارح هنا لذا فتدبر قوله وقد خرقها
بالقتل هذا محل تامل لان الثابت نقض الذمة بقتل المسلم الا ان عدم قتل الجنس انما هو في حقيقتها وانما
يتحقق باباء الجزية والتزام احكام الاسلام وترك قتال المسلمين فتنتقض بترك بعض هذه الامور
الثلاثة وانا خرقها في بعض حقيقتها لا يتحقق بما كان خرق الذمة اما الشروط في العقد فلو شرط ترك قتل
المسلم في العقد صح ما ذكر من خرقها بالقتل لا بدونه ايضا مد والرجع الى كتاب الجهاد ومع جميع ذلك
في اجابه خرق الذمة جواز استرقاق الذمي وولده واخذ ماله نظر لكن يجب بعد الى ما منهم كما قرر في
كتاب الجهاد قوله واختص بها الامام لعل المراد بها اشارة الى الخلاف في المسئلة او التردد وسلك الحكم
من الشرع قوله واخذ المسلمين بجميع ما سبق من القتل والعفو او الاسترقاق قوله والاولى استرقاقه بحكم النص
والضمير هنا ان المال باختيار الولي ولا يملك الذمي بجريرة الجناية كما يدل عليه لفظ الاسترقاق
اللازم في قوله للولي الدال على جواز وتركه الى ان يسلم قبله فلو رضي مملوكه بعد الجناية قبل الاسترقاق
انعقد الا ان الحرية والحد الكلام الا ان يق بانتقال املاك الولي اليه مالا فيكون الولد كما
لمكان حجم على الذمي وطئها او ... ولده رق للولي وان تجدد بعد الجناية فيتبعه رقا ولا
يجوز القود منه بعد استرقاقه او يسقط حكم النص المشروف هو الاخير فتدبر قوله فالقتل لا غير الحر هنا
اضافي بالنسبة الى الاسترقاق واما العفو فجائز قطعا قوله لا تمنع استرقاقه في المسلم ابتداء فهم لا ابتداء
مع كونه الرقية اختيارية اذ مع القهرية يكون استرقاق في قبل الاسلام ولا تخيير فيه واحترز بالابتداء
فانه لا باس على الطريق استدامة بان يسلم بعد الاسترقاق اجماعا قوله واخذ ماله الباقي على التقدير
اي على تقدير القتل او الاسترقاق او على تقدير الاسلام وعدم قوله ولو قتل الكافر مثله اي الكافر

الذمي اما الحربي فلا دية عليه عند الاسلام ولا قود وان كان معاهدا لحاكم ق ولو قتل الكافر مثله اي في الكفر
لا في الملة والدين ق لا مسلم قتل المسلم بالكافر بناء على اعتبار التساوي في الاسلام حال القود اما لو اعتبر
حين الجناية قيد به فقد بر ق فلا قتل على قاتله مط اي معاهدا كان المقتول او حربيا ذميا كان القاتل
او غيره اسلم القاتل الذمي قبل القود او لا ق وان كان لشبهة هذا فرع على ولد الزنا الا اصل الحكم
ق ولو قتل قبل البلوغ لم يقتل به اي لا قتل والد الزنا قبله ولد الزنا قبل البلوغ ولد الزنا فلا قود في
حكم من قتل البالغ ولد المسلم قبل بلوغه كما هو المش وذلك لعدم كونه ولد الزنا قبل البلوغ مسلما
ولان حكم المسلم لعدم ثبوت نسبه فلا يتبع ابويه في الاسلام كغيره ولا فرق بين قوله من مسلمين
وكافرين ومن مسلم وكافرة ونحو حكمه بالبلوغ ولد الزنا مجنونا فلا قود ولم يتعرض الشرح للدية والظاهر
انها تعدم لعدم وجود مقدر له شرعا ولا يمكن كونها دية المسلم ولا الذمي وقد سبق في الشرح في باب غسل
الاموات التردد في تغسيله لولد الزنا قبل البلوغ فلا تغفل ق وكذا لا يقتل به المسلم مط اي قبل الحكم
وبعده الظهر في الاسلام بعد البلوغ ام لا ولا دية له ايضا عنده لكفره ق ويقتل الذمي بالمرتد هذا ينافي
ما يأتي في آخر الشرح قتل لا يقتل به لانه مباح الدم في الجملة ولو اسلم الذمي قبل القود سقط
عنه القود لانه هذا مع اعتبار التكافؤ حين القود اما لو اعتبر حال الجناية فيقتص منه وفي ثبوت
دية للمرتد على القاتل بدل القود او مع كون الجناية عن جهد نظر وكذلك النظر في مقدارها والظاهر ان
لا دية لعدم ورود مقدارها كما يأتي مثله في قتل المسلم له ق لبقاء علقة الاسلام هذا في الملي
ظاهر لاحتمال توبته وكذا في المرتد مط اما في الفطري فلعل المراد ببقاء علقة الاسلام في سبق
وطريان كفره ق لشارحهما في اصل الكفر فان المرتد اشرف من الذمي لطريان كفره واصالة كفر الذمي
ولبقاء علقة الاسلام فيه كما ذكره ابتداء ويتذكر ان الملي اي بعض الاصحاب وزعم لا يرث الذمي
ويرث هو الذمي الا ان يقال انه خرج بالدليل ق اما لو رجع الملي الى الاسلام اي بعد قتل الذمي وسقوط
القود عنه مبني على اعتبار التكافؤ حين القود اما لو اعتبر حال الجناية فلا يسقط في حكم الملي
المرتد مط ق لان امره الى الامام هذا دال على عدم جواز قتل غيره كما مر تأمل وهو في الملي

حج

منه لتوقف قتله على استتابته والياس من توبته وهو وظيفة الامام ونحوه اما في الفطري فيشكل ظاهرا وبعضه
ولذا تردد في موثقة عمار كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمدا نبوته وكذبه فان دمه مباح
لكل من سمع ذلك منه ق ولا كذلك لا دية ايضا اي كما لا يقتل به لا دية له لو قتله الذمي ولو قتل الكافر
الذمي فلا دية له اذ لا مال له ولو قتل الملي قبل الاستتابة وبعدها تثبت الدية في ماله ان اسلم اولا ق
لانه بمنزلة الكافر الا انه فيه انه بمصادرة الكلام لان المراد بيان ان الفطري لا دية شرعا فيرجع الى ما يذكره ق
لان مصادفة الكفر بقتل المرتد بالاستتابة وفيه ان الكفر منه صالح لقتل الغير بدون استتابة لكن
لعل غرض الشارح ان الذمي لا يجب تكليفه على الاسلام والتوبة بخلاف المرتد فمن تاب فلا قتل ولا يترك على
حاله كما يترك الذمي فيكون كفر المرتد اشد من كفر الذمي وفيه ان الكلام في التعليل ان كفر المرتد لما
اخف لا اشد فتدبر ق ومنها انتفاء الابوة وهو معتبر في مطلق جناية العمد ولا يختص بالقتل ولا يعتبر
في غير العمد ولا في الخطأ ايضا مع تحقق القود كما هو مم او مع ارادته الدية ويتحقق هذا الشرط
في الكافر والمسلم باتحادهما فلا يقتل الوالد بولده مسلمين كانا او كافرين او الوالد كافرا والولد كافرا
حربيا كانا او ذميين او مختلفين ولا فرق بين ولد النكاح والشبهة وملك اليمين دون ولد الزنا فيقتل
ابوه به ولا فرق بين الولد الصغير والكبير حتى الجد وان علا والولد وان سفل ذكرين والحر والعبد مراهقا
او رقا ويختص المنع من القود بالاب النسبي فيقاد من الاب الرضاعي وفي جواز قتل الولد اباه حدا او قتلا
او سبه للنبي ص ونحوهما ولكونه كافرا حربيا او مسلما باغيا على الامام او نحو ذلك من الزنا واللواط
ونحوهما حيث يكون الولد حاكم شرع اشكال والاقرب الجواز كما يظهر من الاصحاب ونصا في الاقوى لعدم
معارض وقد روي انه عليه السلام اذن لابن المتوكل في قتل والده حيث سب فاطمة ع والتعليل بحكم
السابق بان الوالد سبب لحياة ولده فلا يصير سببا لمماته مستنبط فلا يترتب عليه حكم والا ان الادلة
في المقتول اليه اشتمل جواز القود من الدم اوجده للعموم السالم عن معارض معلوم ويحتمل العدم
للاولوية الاتية اذا لم يجز القود منه بقتل ولده فالقصاص لاجل القتل وعلة غيره اولى بالمنع ولم
احدهما كلاما وهل يجوز القود من الاب القاتل ولده مع تسليم نفسه للقود ورضاه به بدل نفسه

الدية الكل العدم لعموم قوله لا يقتل والد بولده وقد مر مثل ذلك في قتل الحر بالرق والمسلم بالكافر
وسياتي التصريح من المص والشر بعدم جواز قطع اليد الصحيحة بالشلاء ولو رضي بقطعها قه بابنه فان نزل
كابن الابن وبنته وابن بنته وبنتها قه والجدة لابن وكذا ابنها وبنتها وهكذا قه وهو لا يتم في
الحكم اي ينتقض بها فان التعليل جار فيها مع انها تقتل به قه ولا اجداده من قبلها اي من قبل الام وكذا
اجداد الاب لامه ام الاب ونحوه ولعل هذا هو المراد بقوله وان كان كالاب اي كان تمام لا يجب جعل ان
يراد كون الاجداد لاب اي اجداد الاب لام للعموم فيه انه معارض بعموم يقتل عبد بجده لو زعم ان
بينهما عموم من وجه فلا بد من الرجوع الى الخارج في ترجيح تخصيص احدهما ولعل الترجيح لما ذكر لعموم درء
الحدود بالشبهة قه كان المانع شرف الابوة فلا يعارض بان موجب القود شرف الاسلام او الحرية
وقتل الكافر المسلم او الرق الحر ولد قه ومنها كمال القاتل اما لا عنا بل فيه كمال الجناية لا كمال القود
اجماعا فلا يقتل المجنون حين الجناية بعد عقله ولا الصغير بعد بلوغه ويقتص من العاقل لو جن بعد
الجناية كما ياتي ولا فرق في هذا الشرط اي بين القتل وغيره من الجنايات في طرف القاتل مع النسبة
الى القود خاصة وفي طرف المقتول اذا كان مجنونا دون ما لو كان صغيرا كما ياتي وكذا شرطية ثبوت
الدية على العاقلة غير ما اخرجنا لدية في غيره على العاقلة كالحي قه فلا يقتل المجنون المعتبر من جنون
هو الرجوع الى العرف وهو الذي يرتفع القصد والتمييز والشعور راسا قه لعدم قصده القتل فان
عدم ام من عدم العمد فلا يجب الدية مع العاقلة انه قد يتحقق العمد بدون قصد القتل كما اذا كان
الة القتل الة قاتلة عادة مع ان عدم تحقق شبه العمد ايضا مع ثبوت الدية فيه على الجاني فالصواب التعليل لعدم
القصد الى الشخص كما في الخطأ المحض قه ثم ادعى المجني عليه الجنون لاسيما قصد قتله او جرحه او
اذاه او عرضه او ماله مع الخوف منه لهذه فلا قه عمد الصبيان انه حكم الخطا لانه اخطار
لتوجه قصد المميز الى القتل قه ويقتل البالغ بالصبي مع اجتماع باقي شروط من الشارع كالاسلام
والحرية ونحوهما سواء كان القاتل ام غيره كان اوليا وكل المقتول مميزا كان الصبي او لا
مع ورايع الرفع وانفصالا لعموم قوله تعالى النفس بالنفس ونحوه ان يكون ولد الزنا فلا يقتل به

قه

قه لاشتراكهما في ضمان الفعل بل يدل عليه قوله في صحيحة ابي بصير لا قود لمن لا يقاد منه ودعوى شمول الصبي
المقتول والنسبة بينه وبين عمومات القصاص عموم من وجه فلا بد من الترجيح وهو للاخير لا عمومها بشمول
والكثرة وان كان الاول اوفق بالاصل قه مع ان الفرق بينهما متحقق لان ايتم الفرق بالنسبة الى
المميز دون غيره قه لثبوت الحق في ذمته عاقلا لا في رواية يزيد بن معوية ولا فرق في ثبوت القود بعد
الجنون بين ان تثبت الجناية على الجناية وثبوتها قبل الجنون بالاقرار او البينة وبين ثبوتها بعد
ومورد الرواية هو الثبوت بعد الجنون فالثبوت قبله اولى ولا فرق في ذلك بين كون الجناية
قتلا وغيره وان اشتبه وقوع الجناية من الجاني قبل جنونه اي حين عقله او حال جنونه فلا قود لا
صالة تأخر الجناية ولدرء الحدود بالشبهة ويدل عليه اخر رواية بريد السابقة واطلاقها يشمل
ما لو جهل تاريخ الجنون خاصة او تاريخهما معا وان لم يجر فيها اصالة تأخر الحادث ولو كان الجنون
قبل العقل اقتضى اصالة تأخر الحادث ثبوت القود كما لو تأخر الجنون عن العقل وجهل تاريخ
الجنون مع العلم بتاريخ الجناية وبالجملة الجنون اما طارئ على العقل او سابق عليه وعلى التقديرين
اما يعلم تاريخهما او يجهلان او يعلم تاريخ احدهما خاصة فالصور ثمان ومقتضى درء الحد بالشبهة
هو عدم القود في الجميع ولم اجد من تعرض لها ولا ريب في ثبوت الدية لكن هل يثبت في مال الجاني او في مال
العاقلة ورواية بريد السابقة المذكورة في باب ضمان النفوس تدل على الاول ومقتضى اصالة
براءة العاقلة وما دل على ضمان العاقلة خاص بما علم بالخطأ او بحال الجنون حين الجناية ونص
على ان الاشتباه في وقوع الجناية عمدا او خطأ او شك في وقوعها عمدا او شبيها او في الخطأ شبيهه
ولا قود في الجميع قطعا بل الدية خاصة في مال الجاني لما ذكر ولا فرق فيه بين القتل وغيره قه
في ابواب الشرع فكلام لم يعقل به المراد اذا اباح القتل في الجملة الى المتغض كالولي في القود والحاكم
الشرع في الحدود والمدافع في الدفاع واما اذا اضطر هذا المعنى مجمع عليها منصوص عليها كما ان القاتل
عدوانا والزاني واللائط ونحوها او المراد اباحة القتل لكل احد بدون تخصيص بشخص كساب
النبي صلى الله عليه وآله او الامام عليه السلام وكلام الشارح في الاول ورد عليه انه مناف لظاهر قتل الذمي بالمرتد ونظائره

بانه يحقن الدم بالنسبة اليه ولا يرد ذلك على الاطلاق الاخير وعبارة المص محتملة لكل منهما ومنع
الاخير ايضا قول الشهيد بانه لا انه يحقن الدم بالنسبة الى غيره ثم المراد بامارة القتل اما يعم
القتل كالقتل حدا بالردة او الزنا ونحوه او نحو غيره خاصة كالقتل قودا فعلى الاول لا
يرد النقض بقوده لو قتل من وجب عليه القصاص لعدم تحقق مقارنة مع الكفر وكذا الاول
المراد بالاباحة اباحة القتل لكل احد يرد النقض ايضا فتدبر **قوله** فلا يرد ما سبق لتمام
الكلام وان قتله هل هو حق وحد الجناة المقتول فيقتص من قاتله لانه قتله بغير حق وهو حق
ولي المقتول ابتداء عدوانا فان حق القود كان له وقد فوته عليه قاتل الجناة فيقتص منه
والقسم الاول فيثبت لولي المقتول ابتداء الدية حيث يقول بثبوتها بعنوان بدل القود
وعلى الوجه الاخير لا يتجه الاقتصاص من قاتل الجناة فتدبر **قوله** القول فيما يثبت به القتل
المراد بالقتل هنا هو القتل قودا لا عدوانا لا يختص الحكم بجناية العمد او يحمل على القتل
عدوانا ويختص بالعمد وانما احتجنا الى هذا الحمل او التكلف لقوله فيما ياتي واما البينة فعند
لان ذكر ان ولو اريد به ما يثبت به القتل عدوانا اي الجناية اعم من العمد وغيره لم يتجه
البينة فقط لثبوت جناية الخطاء وشبه العمد بامراتين ورجل وبالرجل مع اليمين
لان الثابت بها هو المال لكن يرد ان المقصد هنا بيان ما يثبت به قتل العمد وغيره
بل مطلق الجناية ولا كلام في القتل لما ياتي من ثبوت الخطاء ونحوه والقتل وغيره بالقسامة
وبيان كيفيتها في جميع ذلك وكان المناسب تعميم العنوان للجميع فعلى هذا يحمل قوله
واما البينة على بيان حكم بعض اقسام العنوان وكيف كان لا يخلو العبارة عن قصور
قوله لا فرق بين الاقرار والبينة والقسامة لا ريب في عدم ثبوت جميع الجنايات من حقوق الله تعالى وحقوق الناس الا الحدود
والحدود وغيرها الا بالاقرار والبينة فمنها ما يثبت بكل منهما وهو الغالب قد يثبت ايضا بعلم الحاكم
ومنها ما لا يثبت الا بالبينة مثل رؤية الهلال ونحوه ومنها ما في الجناية وغيرها يثبت بالقسامة
مضافا الى ثبوتها بالامرين حفظا للدماء وصونا لها عن الضياع اهتماما بشانها وردعا للناس

من الجناية

من الجناية وهما المادة بين الخصم وفي ثبوت القتل بشاهد ويمين بما شاء سهل بغير اطلاع احد وقد دل على ثبوتها
ما دل على ثبوت القود ومشروعيته كقوله تعالى ولكم في القصاص حيوة فقد ورد في الاخبار في تعليل ثبوت
الجناية بالقسامة بقوله عليه السلام لئلا يطل دم امرء مسلم ثم لا فرق في ثبوتها بالامور الثلثة بين الجناية العمد
وغيره وكذا بين الجناية على النفس وما دونها في الجرح والقطع ونحوهما وكذا بين الجناية على الحر والرق والرجل
والمرأة والمسلم والكافر البالغ وغيره حر ورق رجل وامرأة مسلم وكافر صغير وكبير مجنون وعاقل
فيثبت كل ما يقتضيه من الدية او القود او القيمة او الاسترقاق في كل ذلك الاطلاق **قوله** ويشترط الجميع
المقولة لا فرق في ذلك بين العمد وغيره وكذا بين القتل وسائر الجنايات وكذا بين المسلم والكافر **قوله**
والعبد ما دام رقا لا فرق في ذلك بين القتل وغيره كذا بين العمد ونحوه كما في العمد بين القود
والاسترقاق وكذا غيره بين الخطاء والفداء والاسترقاق ومع تصديق المولى يثبت القود او الاسترقاق
او الفداء في العمد فلو كان العبد وكذا غيره ان خاصة في غير العمد فلو كان او غيره **قوله** والظاهر
ظاهره انه لا ينفذ اقراره مطلقا ولو في غير العمد ولو بالنسبة الى جزئه الحر وليس كذلك بل ينفذ في غير العمد
بالنسبة الى جزئه الحر كما سيصرح به **قوله** حيث كان القصاص في الاقرار العبد قصاص نفسه والمولى
فيه نصيب فعلى الاخير هو تعليل لقوله كان لحق المولى وعلى الاول تعليل لما يستفاد من الحصر قوله انما
كان لحق المولى **قوله** لا يبعد تعلق ذمة العبد ومن ثم لا يثبت القود على الرق ولو اقر مولاه خاصة مثلا
عملا بالاقرار وخصوصا مع الكلام لا انه اقرار من حق غيره ثم يثبت الاسترقاق او الفداء لانه اقرار في
حق نفسه بالنسبة اليها وكذا ينفذ اقراره خاصة بجناية خطاء او شبيه عمد لانه متعلق بالاذن
نفسه وبالجملة انما يتم هذا في العمد مع القود او الرق لا غيرها في غير العمد وفي مع الاسترقاق دون القود
فلا ادلة لا مانع من ثبوت الجناية باقراره مع تصديق المولى لو فاته لا تعلق له بالملك المملوك واقرار المولى
نافذ فيما اذا جنايته بلا حاجة الى اقرار المولى خاصة بجناية مملوكه بل نفذ اقرار المملوك فيها بلا مع الكلام ان هم
ينفذ اقراره في حقه ويثبت الاسترقاق من المولى وبالجملة لا فرق في ثبوت الفداء او الاسترقاق مع تصديق
المولى لمملوكه بين جناية العمد وغيره وكذا ينفذ اقرار المولى خاصة بجناية العبد اجماعا في الفداء والاسترقاق

واما التعليل بقوله لان العبودية صفة [illegible] فخاص [illegible] بالعمد مع ارادة القود اما في [illegible] مع ارادة [illegible] في
فلا لان اقرار المولى وحده بجناية مملوكه كاف في ثبوت [illegible] فلو فكه بالعوض انما هو مال واقرار في حق نفسه
[illegible] اقرار المملوك كالعدم لا اثر له اصلا اما اقرار المولى بجناية عمدا مع ارادة القود [illegible] اقرار المملوك به فلا اثر
انه لا اثر له في ثبوت القود مطلقا لان انه ليس له تسلط بدم مملوكه وان قلنا بثبوت القود مع اقرار [illegible]
المولى والجاني قوله لان المولى ليس له تسلط بدم العبد اي لا ينفذ اقراره فيما ان جناية العمد والرق
انما يثبت باقرار الرق الجاني لا بتصديق المولى حتى لو [illegible] اقر في حق الغير فلا يسمع واقرار الرق في حق
نفسه [illegible] يتبع به بعد العتق وان لم يصدقه المولى بل ولو كذبه وانما لا ينفذ اقراره في حق نفسه
حال الرقية لتعلق حق المولى به وخشية ما يلزم [illegible] بتفويته عليه بالقود فخص المانع من نفوذ اقرار
فاذا اصدقه او وقع ثبوت السبب المقتضي للقود [illegible] اقرار المملوك الجاني [illegible]
لما زال المانع من نفوذ [illegible] العتق عمل المقتضي [illegible] اقرار السابق [illegible] ان تصديق المولى [illegible] مانع
لا انه موجب مقتض للقود حتى يرد انه لا تسلط له بدم عبده ولا ينفذ اقراره فيه [illegible] اقرار المولى
خاصة بجناية [illegible] لا ينفذ القود منه [illegible] الفرق بين اقرار المولى خاصة بجناية
مملوكه وبين اقراره [illegible] لوجود المقتضي مع فقد المانع دون الاول لفقد المقتضي
ثم [illegible] قوله لان العبودية صفة مانعة منه [illegible] ان المولى لا تسلط له بدم عبده [illegible]
ما ذكر لان كلا من اقرار العبد وتصديق المولى لا يقتضي ثبوت القود اما الاول فظاهر واما الاخير فكذلك
الى الاول [illegible] ظاهر انه لا يثبت [illegible] اقرار بالعمد ويحتمل ثبوت الدية
عليه [illegible] قوله واقر بالعمد [illegible] اي اقرار الرق [illegible]
[illegible] التعليل بان العبودية صفة
مانعة [illegible] يلزم عدم ثبوت القود بعد العتق [illegible] عدم المقتضي اما على ما ذكره
الش فالمقتضي موجود وهو اقرار البالغ العاقل وانما منع من تاثيره مانع حق المولى فاذا ارتفع عمل المقتضي
عمله قوله فيستوفي منها القصاص [illegible]

ويجوز

ويجوز في [illegible] الصبر في السفر لتقدم حفظ نفسه على ماله وانما [illegible] ماله [illegible] مع تلف نفسه
لان [illegible] في حفظ ماله [illegible] الامرين حفظ نفسه [illegible] بتقدم الاول قوله ولو اقر واحد بقتله عمدا
[illegible] هذا مع [illegible] كلا منهما بالقتل وصور المسألة كثيرة لانه اما ان يقر كل منهما بالعمد او شبهه او
بالخطأ في القتل او غيره من الجناية ولا اقرار منهما جميعا اما يقع دفعة او ترتيبا فعلى الاول يثبت التخيير
ابتداء وعلى الاخير [illegible] التعيين الى التخيير اما ان يقر احدهما بالعمد والاخر بغيره خطأ كان او شبيه
واما يقر احدهما بالخطأ والاخر بشبيه العمد دفعة او ترتيبا في القتل او غيره وفي جميع الصور [illegible]
[illegible] التشريك في الجناية فلو ادعى احدهما العمد والاخر غيره مع التشريك كان الولي بالخيار
بين قتل [illegible] العمد [illegible] على المقتول [illegible] او باخذ [illegible] على الخارج
[illegible] المدعيين [illegible] الذكورة والانوثة والحرية او الرقية [illegible] الاختلاف [illegible] الحكم [illegible]
في صور [illegible] في الجناية قوله وان جهل الحال كثيرة اي كثير الاقرار بالقتل [illegible]
[illegible] احدهما [illegible] تخيير المقرين اخذ [illegible] التعليل بان [illegible]
[illegible] التعليل الوارد في النص انما هو [illegible] القتل [illegible]
[illegible] هو الذي [illegible] الاول واما [illegible] الاول [illegible] احدا حتى [illegible]
[illegible] للقود [illegible] انكاره للقتل بعد اقرار الثاني به [illegible]
[illegible] سنذكره واما ان اقرار الثاني صار سببا [illegible] للقتل بعد اقراره به
كان سببا [illegible] القود [illegible] احياء [illegible] الاول عن اقراره بعد اقرار
الثاني به [illegible] سقوط القود عن الاول لعدم
وجود موجب لسقوط بعد ثبوته [illegible] عن الثاني لعدم ثبوت التعليل فيه وهو احياء الاول
فان احياء الاول فرع سقوط القود عنه وثبوته [illegible] اثبات سقوطه بالتعليل
لزم الدور [illegible] هذا التحقيق ظهر [illegible] مقتضى التعليل [illegible] الحكم كما
ستعرف قوله وقد قال الله تعالى [illegible]

وسقوط القود به فانه موجبة لترجيح سقوط القود لان احياء نفس بمنزلة احياء جميع النفوس فيرجح على قتل نفس
واحدة وفيه ان قتل نفس بمنزلة قتل جميع النفوس لقوله تعالى من قتل نفسا الى قوله فكانما قتل الناس جميعا ويمكن
ان يجب ذلك الآية بانه وقع لترجيح القود على الاحياء لقوله تعالى فكانما قتل الناس جميعا فانه معارض بقوله تعالى
فكانما احيى الناس جميعا فاذا سقط كلا بعضا بلكان مقتضاه سقوط القود لكلا يخفى فتدبر قوله مع انقطاع
دعوى المتخشن في الخصم لانه لا يمكن ان يكون سقوط القود عن الاول لما ذكرنا من وجود ما ينافيه
الترجيح من براءة الاول عن القتل بعد انكاره فلا يمكن الحكم بالسقوط بدونه مع انك قد عرفت بناء محل التعليل
في النص على ذلك فكيف يمكن الحكم بسقوط القود عنهما مطلقا مع الخروج عن مورد النص والحق الترجيح برجوع
الاول عن اقراره بعد اقرار الثاني وشهد القرائن بصدقه فيسقط القود عنهما معا عملا بالنص المعلل
المنجبر بالشهرة ولا يسقط القود بل يتخير الولي في قتل ايهما شاء بدون الرجوع عن اقراره او معه بدون
شهادة القرائن بصدقه عملا بالاصول والعمومات في غير مورد النص فتدبر قوله فمقتضى التعليل بقاء
الحكم وهو درء القصاص عنهما وهل المراد ان المقر الثاني قد احيى الاول بدفع تهمة القتل عنه او انه
دفع القتل عنه مطلقا ولو بتخييره فلا يدل الآية على كان احياء نفس الاول متوقفا على سقوط القتل عنه
رأسا باقرار الثاني مع اصرار الاول على اقراره ولم يثبت ذلك بالآية والنص فكيف يحكم ان مقتضى
التعليل دوران الحكم حيث نفسا لاجل ثبوت الحكم وهو درء القود رأسا عن الاول فتدبر فان قلت
مثل ذلك مع انكار الاول بعد اقرار الثاني لان احياء الاول ودرء الحد عنه يدل الاول المسألة فكيف
يستدل بالآية مع ان الانكار بعد الاقرار غير مسموع قلت الاستدلال بالآية انما هو لدرء الحد عن القاتل واما
درءه عن الاول فقد علم بالقرائن الحالية بعد اقرار الثاني وانكاره وبالجملة بعد اقرار الثاني شهدت
القرائن ببراءة الاول فصار القاتل بسبب الاحياء في الجملة ونزل المدعى على ما في الرواية ضمنية والقضية
فلا يثبت الحكم عند وجه الكلية فلو فرض قيام القرينة على براءة الاول على عناية الرواية والا فلعدم صحة
ما فيها من التعليل حجة عدم انطباقه على الاول فتدبر جدا او من ذلك علم وجه حكمه ثم بدرء الحد
دون الاستدلال بالآية ومعنى احياء الاول باقرار الثاني واما حمله الاحياء على دفع تهمة القتل فضعيف
حكم

حكم بدرء القود عن الثاني فتدبر قوله واما البينة فقد كان لا هذان القصد اما غيره فيثبت بالشاهد واليمين
وبشاهد وامرأتين قوله لان متعلقهما المال اي متعلق الشاهد واليمين والعدل مع المرأتين دون
الشاهد منفردا قوله اما لو وجد القتيل محترق الدم الخ وكذا اذا كان السلاح غير ملطخ بالدم الا
وان كان القتيل محترق الدم وكذا لو وجد بقرب القتيل سبع او ذو سلاح آخر ملطخ بالدم فيشترط
اللوث فيهما كما لو وجد بين القريتين قوله وقربها اليه سواء بشرط عدم اختصاص احدى القريتين
بالعداوة للمقتول وكذا لو اختص بالعداوة غير الاقرب الى المقتول من القريتين فاللوث بالنسبة
الى اهل العداوة خاصة فان قيل الفائدة في ثبوت اللوث بالنسبة الى القريتين مع التساوي
في القرب او بالنسبة الى الاقرب منهما مع الاحتمال وفيه ان المعلوم عدم ثبوت القسامة على جميع اهل
القريتين بل لا بد من تعيين القاتل حتى يتوجه اليه القسامة قلنا الفائدة انه مع تعيين الولي شخصا
من اهل احدى القريتين او من اهل الاقرب الى المقتول وتوجه الدعوى اليه يثبت القسامة عليه
لحصول اللوث للحاكم بالنسبة الى اهل تلك القرية في الجملة وان لم يحصل اللوث بالنسبة الى خصوص
المدعى عليه بالقتل فظهر ان حصول اللوث بالنسبة الى جماعة فيهم المدعى عليه كاف في ثبوت القسامة
ولا يشترط فيه حصول اللوث بالنسبة الى خصوص المدعى عليه ولولا ذلك لم يعقل حصول اللوث بالنسبة
الى قرية او قريتين لعدم امكان مطالبة اهل القرية بالقسامة وثبوت القسامة على جميعهم فتدبر جدا
ولا يخفى ما فيه من كلام ويحتمل ان يكون الفائدة ثبوت الدية على جميع اهل القريتين او الاقرب عند
عدم التعيين قوله كشهادة العدل الواحد فان قيل كيف حصل هنا من شهادة عدل واحد اللوث ولم يحصل
من شهادة العدلين مع الاختلاف كما مر مع التكاذب في الثانية كما اشار اليه الشارح فيما مر
وحاصله ان شهادة كل منهما معارضة بشهادة الآخر ولا معارض هنا لشهادة الواحد فتدبر قوله
ويشكل بان التواتر لعل مرادهم بالتواتر مجرد الكثرة الموجبة للظن دون ما يفيد
العلم او المراد به العدد الذي يورث العلم مع البلوغ والاسلام وان لم يفده ذلك مع
الكفار قوله وهو قد يحصل الخ هذا يدل على حصول اللوث بخبر الصبيان وهو ينافي ما مر

القتبال

حصول به لقوله اسا نفيا وهو كذلك والجواب ان ما مر مخصوص بالصبي الواحد وما ذكر هنا مع تعدده فلا دلالة
لا يشهد اللوث ولا كافر بعبيده ولا مناف وفيه نظر قوله والخطاء على تعدده فلا ولا يفيد اللوث
اكثر الظاهر ان المراد بالخطاء هنا ما يعم شبه العمد لان الحكم فيهما واحد وفي القول بعد ادعى الشهرة على
ما ادعاه المصنف وهو شهرة القول بخمسة وعشرين فيه ادعى عليه الشيخ الاجماع واختاره المصنف في
المسالك هو لا ترى ولذلك لا الاخبار الصحيحة عليه استدل القول بخمسين بالاصل وهو معارض
بما ذكر وبالاحتياط اى الاحتياط للفائدة ويعارض بالاحتياط للمقتول عنه انما هو ادعى فان
المدعى اما لو توجهت على المنكر فينعكس الاحتياط فانه بالنسبة الى المقتول في خمسين يمينا وبالنسبة
الى القائل في خمسة وعشرين كما لا يخفى قوله فان كان للمدعي قوم الخ المراد بالمدعي هنا هو
الذي في القتل ونفس المجني عليه عند غيره ولا بد من حلف الولي وحده او مع قومه في القتل و
حلف المجني عليه وحده او مع قومه في غيره ويكفي حلف الولي او المجني عليه اصلا لا قسامة ولو
لم يكن لا وليا فحلف البعض فان قدم مع قومه او بدونهم العدد المعتبر ففي ثبوت القود في العمد
والدية في غيره او عدم ثبوت شيء اصلا اشكال وفي اطلاق النص والفتوى يوجب الثبوت
وكذا لو كان البعض صغيرا فحلف الكبير وهل يختص حق القود والدية بالحالف او
يشترك الجميع الاولياء فيه حلف البعض بمنزلة اقامة بعضهم البينة عليه فان القسامة
بمنزلة البينة فبالقسامة يثبت الجناية فيثبت حق الكل وان كانت كاليمين لم يتعد ثبوت
حق كل على حلفه فلا يثبت الجناية فيثبت حق الكل وان كانت كاليمين بقسامة البعض
حق الباقين كما لا يثبت حق الكل وان كانت كاليمين ثم يثبت حق كل على حلفه فلا يثبت بقسامة
البعض حق الباقين كما لا يثبت باليمين غير الجناية من الاصل ونحوها وعلل الماتن للاختصاص بانه لا قود
مع حلف البعض خاصة وان قلنا بالعدم مع حلف الجميع وصح الثبوت بالبينة لكن الاقوى ثبوت الحق
هنا كما لو ثبت الجناية بالاقرار والبينة ولو كان البعض صغيرا فحلف الكبير فالاشكال في جواز القود له او
الصبر الى بلوغ الصغير نظر ويكفي مع تعدد الولي قسامة واحدة من الجميع بتوزيع الايمان عليهم فيثبت بها

حق الجميع بما من الدية او القود ولا يتوقف حق كل منهم على قسامة منفردة اما لو تعدد مع الاشتراك في الجناية
فالظاهر وجوب القسامة لكلهم ويحتمل الاجتزاء بقسامة واحدة بالنسبة الى جميعهم مع الاشتراك في اليمين اما
لو تعلق القسامة ببعضهم خاصة توقف ثبوت القود والدية على الباقين على قسامة اخرى قوله وحلف
كل من عليهم وهل يصح النكول على قوم المدعى دونه احتمال وان كان يمين القوم بكونه حلف اصلا لا
تثبت الجناية كما يأتي في النكول هل يعتبر عدم زيادة يمين كل من القوم عن يمين المدعى احتمال الغدير
قوله ويثبت القسامة في الاعضاء بالنسبة لا ريب في ذلك لان الجناية مقدرة شرعا كالدية او نصفها او
ثلثها او عشرها او نحوه اما بغير المقدر الشرعي ففي قدر القسامة نظر ويحتمل الاكتفاء بالحكم الا
ان يتسبب في الدية النفس فهو حينئذ قسامة النفس بتلك النسبة قوله وما نقص عنها فبالنسبة
ولو اوجب الجناية على الاعضاء كسرا في عدد القسامة ففي اسقاط الكسر او الاقتصار على ما عداه او اكماله
عددا تاما وجهان كما لو كان دية الجناية ثلث الدية فان عدد القسامة حينئذ يكون من خمسين ست
عشرة يمينا وثلثا يمين فيتعدد لا ثلثان بالثلث فيسقط ويقتصر على ست عشرة يمينا او يكمل
سبع عشرة اشكال ولو اوجب اضعاف اضعاف وقيل بان قسامة الاعضاء ستة ففي وجوب واحدة او ستين
وجهان اذ مع قطع اصبع وقطع اصبعين واحدة قطعا التعدد ما دونها وعدم قابليتها للتبعيض ان
قسامة الاعضاء لو قيل بالقسامة اذ ان ديتها دية النفس هو الاشهر كما في النافع وهو ظاهر الشيخ
وادعى عليه في الغنية وبه وردت الاخبار الصحيحة وغيرها ومقتضى اطلاق النص والفتوى هنا عدم الفرق
بين العمد وغيره فيستويان في الست يثبت فيهما دية دية النفس بالنسبة الاحتياط المركب في القول
بالخمسين في الاعضاء هو المشهور بين المتأخرين وغيرهم ومن ابن ميمون من العمد وغيره ولكن على القول باتفاق القتل
خمسة وعشرون ويثبت بها في الدية من الاعضاء خمسة وعشرون وتصنيفها وبجنسها فتدبر وقيل
رد اليمين على المدعي قيل وفي كلام عبارته لا محل عليه هو شاذ فيكفي يمين واحدة فيد المحكي عن نحو عادة
المشهور رد القسامة اليمين واحدة وما ذكره اى حكم الاتلاف في الشجة والمراد باتلاف العضو اماته
وقطع مع العمد لا لا فاى الاتلاف العضو والاتلاف النفس فكل منهما موجب للحرج ونحوه

مما دون النفس عمدا او لا يعتبر فيه قصد اتلاف العضو بخصوصه فيقتص وان لم يكن كذلك مما يقطع العضو عادة سواء
كان مما يقتل ام لا لدخول الاضعف تحت الاقوى لحله وعدم قصد اتلاف العضو فان اتلاف النفس بغير ما يقتل غالبا
فانه لا يوجب القود لعدم قصده وعدم كونه مما يقتل غالبا وان كان مما يوجب تلف العضو غالبا مع عدم دخول
الاقوى في الاضعف هنا فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء بل يوخذ من الجاني دية الشلاء وهي ثلث
دية الصحيحة ولو كان يد الجاني المخالفة للمقطوع الشلاء في اليمين او اليسار شلاء لم تقطع بها وان قطع
المخالف في صفة المماثلة والمراد بالشلاء ما لا قوة فيها ولا احساس بها ولا حراك بها ولا يسوغ قطع الفرض
ان اعتبار المماثلة في العضو حق الله تعالى لا يحق الناس فلا يسقط بالاذن ويقطع اليد الشلاء
فلو سرى الى النفس فلا ضمان مع عدم خوف السراية لما تقدم من انه لا يضمن المقتص سراية القصاص ونحوه مع
خوفها فيقاد من المباشر ان عوض خوف السراية ولا يعطى الدية [illegible] لانه اقوى منه ولا رد عليه بدية اليد
لانه لا فرق في القود للنفس بين كون المجني عليه ناقص الاعضاء وصحيحها مع ان كلا منهما هنا ناقص اليد
لا يجني والمراد بخوف السراية [illegible] وعدم [illegible] الخوف بكل منهما فان لم يكن له يمين
اي اصلا او له يمين شلاء فلو كان يمينه شلاء قطعت دون اليسار وكذا لا يعدل الى الرجل مع وجود يسار
شلاء على الرواية التي رواها حبيب السجستاني عن الباقر ع والعمل بها [illegible] الممكن للقاطع يد ان قا
فقطع له اما اوجب له الدية وحملها على انما وجب عليه الدية اذا قطع يد رجل اليد القاطع يد ان
رجلا لعدم [illegible] عليه الدية لانه لم يبق جارحة فيقتص منها ولو قطع يسار رجل ولا يمين له فالحمد في العدول
الى قطع يمينه او رجله او الرجوع الى الدية وسقوط القود اوجه والاخير هو الموافق للاصل وتردد م في ايجاب
عليه الدية ح ويتردد لانه لم يبق جارحة يقتضي احد لا ولان اليمين اشرف من اليسار والكل منه فلا تقطع بما
انه انقص فيتعين الوسطى فان خير الامور اوسطها فقد يعدل الى الرجل او قطع رجل رجلا لا رجل
له ففي العدول الى الدية او اليد وجهان وعلى التخيير فيقطع يده اليسرى مع وجود اليمنى فيقطع اليمنى
وقد عرفت ان مقتضى منصوص العلامة هو الاخير ومقتضى عدم قطع الكامل بالناقص هو الاول ولو قطع
اليمنى وله رجل [illegible] مع اليد عدل الى الرجل [illegible] دون اليد لانها اقرب الى الموضوع عنه

ويحمل

ويحمل العدول الى الدية ومقتضى النص هو الاول ولا مثل يقتضي التخيير او قطع رجله الكبرى ولا يمين له ففي
العدول الى الرجل اليمنى وثبوت الدية الوجهان والتفصيل كما مر ولا يعدل الى اليد قطعا لما ذكر و
ولكثير منهم لم يتوقع حكمها هنا لعدم النص ولما هنا لو قطع كثيرا في حكمها حيث يقطع يمين ثالث بما
يمين ثم [illegible] فتقطع مع عشرة قطع رجله ليمين الثالث بعد قطع يديه للاولين [illegible] ولو قطع ايدي
جماعة اي [illegible] ولا خيرة مقتضى ترك الاول فالاول [illegible] للاول [illegible] هنا خارج عن الفرض
اذ الكلام في انه لا يمين للجاني او لا يدا اصلا حين صدور الجناية لا على الثاني الا ان يفرض كلامه في
ان الحكم [illegible] القود الجناية السابقة وفيه الترجيح [illegible] الاول فالاول انه [illegible] قطع
يسار واحد [illegible] ثم قطع يمين آخر ثم قطع يمينه للثاني ورجله للاول [illegible] بالعكس
صح ما ذكره لان يمينه قد صارت حقا للاول قبل الجناية الثانية [illegible] بالرجل
والشجاج وهو الجرح المختص بالرأس او الوجه ولا يعتبر قدر النزول مع [illegible]
اعتبار الزيادة في العمق مع سمن رأس الجاني وهزال المقتص فلو كان الشجة [illegible] او موضحة قطع الى
الجلد الى [illegible] او العظم فان زاد العمق [illegible] على استيعاب [illegible] الشجة
لا [illegible] العكس اي هزال رأس الجاني وسمن رأس المجني عليه [illegible]
اسم الشجة فيكفي في الموضحة البلوغ في القود الى العظم [illegible] حيث العمق [illegible]
قبل الاندمال [illegible] يحمل ما يقضي اهل الخبرة بالسراية وعدمه [illegible]
وجوب التاخير الى ظهور الحال من السراية او [illegible]
فيه مال مع خوف السراية او عدمه ثم سرت الجناية الى النفس [illegible] اجماعا لكن هل يثبت دية ما استوفى
من الجرح على المجني عليه [illegible] حق وان الحق الثابت له انما هو القود في النفس [illegible]
مع [illegible] فقتله الغير فعلى المقتول دية الجرح وعلى القاتل القود [illegible] الجناية قبل
السراية [illegible] الى القود في النفس [illegible] في النفس [illegible] وان قصاص الطرف
غير مستحق له وقد فات محل القود في النفس [illegible] الجرح [illegible] الى الدية اشكال والله العالم

قصاص الطرف

باذن الشرع في قلع سنّه فيقطعها ولم اجد فيه كلاماً ثم انه قد يقال ان تجويز القود قبله لانه ربما يأتي ما يقتضي به الشيء

وغيره بعدم ثبوت الدية في الجرح قبل استقرار الجناية لاحتمال الجناية الزيادة او السراية ومقتضاه تأخير القود

ايضاً الى ان يستقر الجناية وما علل به جواز القود قبله لانه مال [illegible] مثل ما عليه لا طاقة في احد الدية

في الجرح قبل استقراره فلا يتجه الفرق فتدبر قوله اقتص من المستوفي المباشر ولو كان وكيلاً للمجني عليه

او وليه مع صغره او جنونه لانه غير وكيل من المجني عليه او وليه فيقاد من القابض لانه اولى من المباشر كالاتي

للمجني عليه او وليه فيخلي القود بذلك الفعل ولم يعلم كذبه في جواز قبض بيده على قرده نظر قوله او خطأ فالدية

اي على المباشر ومال عاقلته لانه شبيه عمد لا خطأ محض لانه للحق اذا ان سبيل دفعه بالزيادة بلا قصد لها كان

الدية مع العاقلة لانه خطأ محض اما لو زاد مع القصد لو جعه وجب القود في الحصة والدية على المباشر

لانه شبه عمد كلما مع الزيادة في العرض والطول اما لو زاد في العمق كما لو كانت الجناية باصبعه فخرق

سمحاقاً او موضحة او كانت حارصة او دامية فقطع باضعة او موضحة ففي جواز القصد بنيت دية الزائدة حالاً

بلا حال وكذا الكلام في العمد لتعدد القود هنا لا مع زيادة عن الحق لا ارتباط التبعي الى الدية مع تعذر رد

الزيادة فيه من الحق غير جائزة الكلية اذا ان لم يجوز ههنا ما في باب المقدمة الموقف الحق عليه كما في القرض

وفيه تأمل فتدبر ومحتمل وجوب القود ونحو بدل المقتص بقدر ما زاده في الحق بين المقتص منه

لكنه ينبغي المماثلة بين القود والجناية كما لا يخفى فتدبر حق ظهوران في المسألة احتمالات ثلثة

قوله ويرجع الى قوله فيها بيمينه هذا بناء على الغالب من عدم ثبوت مثل ذلك بالبينة ولو فرض

اطلاعهما على قصده بالقرائن لم يحتج الى اليمين ولو نكل عن اليمين حيث توجه عليه الزم بما ادعاه

المقتص منه كما الزم ما على المقتص منه فلو حلف سقط ولو نكل بعد الرد ويمكن [illegible] ودعوى المقتص

منه العمد وادعاء المقتص الخطأ ليدفع القود عن نفسه ويمكن العكس بان يدعي [illegible] الخطأ ليثبت

له الدية وادعاء الآخر العمد ليدفعها ويثبت لنفسه واجرة القود على المقتص منه [illegible] ولو توقف استيفاء

حق عليه على المقتص [illegible] آخر لوجوب ايفاء حق المجني عليه وهو مقوم فيجب الاجرة فيجب عليه كاجرة الوزان

والكيال هذا مع عدم تمكن المجني عليه من القود بنفسه وكونه بلا اجرة اما مع التمكن منه وعدم المباشرة [illegible]

فانه

فانه علم عدم [illegible] ثبوت الاجرة عليه دون المقتص منه لعدم توقف استيفاء حقه على الاجرة قوله فلو قلع عين [illegible]

بشرط المماثلة في اليمين واليسار فلا يقلع بدلها بل يثبت له الدية خاصة لما تقرر من اعتبار المماثلة في غير اليد

واعلم ان كلا من الجاني والمجني عليه اما ذو عين واحدة او ذو عينين واما الجاني خاصة ذو عين واحدة

او المجني عليه خاصة كذلك فالصور اربع والثلثة حكمها ظاهر وقد بين في العبارة حكم الاخير بقي حكم

الاول والثاني يثبت تمام الدية بدل القود والظاهر انه محل وفاق اما لو اراد القود فالظاهر انه لا شيء

غيره لذهاب نصف البصر منهما معاً فتدبر قوله ولا رد اي لا رد من الجاني على المجني عليه ولا العكس ان كانت

دية عين الاعور تمام دية النفس اجماعاً حيث نقضاه عدواناً ولا فرق هنا بين كون العور خلقة او

بآفة او جناية او بقصاص او غير ذلك للاطلاق قوله اقتص له بعين واحدة لا بالعينين على الاشهر خلافاً لابن الجنيد

لجوازه القصاص منهما معاً مع رد نصف الدية عليه ونظم الروايات الآتية على خلافه اذ لو كان دية ذي

العين الواحدة تمام دية النفس لاحتمل القصاص قوله وله مع القصاص نصف الدية لظاهر النص والفتوى في

الخلاف في ثبوت نصف الدية على الجاني انما هو مع قلع العين او اتلاف الحدقة اما مع اذهاب الضوء

الباصرة لذي العين الواحدة بحيث لا اضرار بالحدقة فهل يجري فيه القول بعدم رد نصف الدية او لا

[illegible] ههنا قولان احدهما مع القود باذهاب البصر من عين واحدة للجاني وجهان بل يحتمل هنا القول باذهاب

باذهاب البصر من عيني الجاني لان ذلك الجناية عليه بجميع [illegible] ما لو اتلف الحدقة فان لا [illegible]

واحدة لا يمكن [illegible] الجناية المجني عليه عدم تعدده ثم يمكن ان يقال بالقود باتلاف الحدقة من العين

المماثلة لعين المجني عليه اذهاب بصر العين لا يجري مع ابقائها حدقتها لاذهاب المجني عليه جميعاً وانما

منفعة الباصرة عليه [illegible] لكن خروجاً عن ذلك هنا ايضاً بظاهر النص والفتوى الدال على القود من عين واحدة

فاقتضى صورة الجناية على عين الاعور باذهاب بصرها فقط مع بقاء الحدقة على اصل القاعدة لخروجها

عن مورد النص والفتوى كما عرفته فتدبر جداً ولم اجد فيه نصاً ولا فتوى ومقتضى الاصل هنا التعدد

القود من عين واحدة مع وجوب نصف الدية مهما امكن في النص في صورة اتلاف الحدقة فتدبر ولو

رد نصف الدية مع القود انما هو لو كان الجاني [illegible] المجني عليه [illegible] ما لو كان الجاني [illegible]

فقلع عين المراة العوراء الصحيحة فانه ضمن لها نصف الدية ولا عليها شيء في الدية لان دية عينها نصف
دية عينه فلو لم تكن عوراء لوجب عليها بعد القود رد نصف دية عين الرجل فلا رد شيئا عليها مع عورها
ولو قلع المراة ذات العينين عين الرجل الاعور الصحيحة احتمل ان يرجع عليها بعد القود بثلثة ارباع دية
الرجل لان في عينها الواحدة ربع دية الرجل والفرض ثبوت دية كاملة في عينه هنا فسقط ربعها بالقود
منها فبقي ثلثة ارباعها والاقوى رجوعه عليها بنصف دية خاصة بعد القود فيسقط نصف الدية
لما مر انه لا يجني الجاني على ازيد من نفسه فلا رد عليه لو لم يكن اعور وان كان دية عينها نصف دية
عينه لكن لما كان قلع عين الاعور بمنزلة قلع العينين فبعد القود من عين واحدة يثبت نصف
الدية نعم لو قيل بوجوب رد ما على الرجل ربع دية بعد القود منها ولو من صحيح العينين وجب هنا رد
ثلثة ارباع دية لكن لا قائل به ولو قلع الذمي ذو العينين عين المسلم الاعور الصحيحة احتمل بعد
القود ان يرد الذمي عليه ما عدا ثمانمائة درهم من دية المسلم وهي عشرة آلاف درهم ويحتمل قويا عدم رد
شيء نظرا الى ان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه مرة فخلافه خلاف الاصل مع ورود النص الصحيح وهو حديث
ومما ذكرنا علم حكم ما لو قلع المراة عين المراة العوراء او الذمي عين الذمية العوراء او الذمية عينها او الذمية
عين الذمي العوراء او بالعكس ولو قلع الاعور عين الاعور ففي ثبوت نصف الدية بعد القود
[illegible] فيه بعد لا نصف الدية وجه ولو قلع الاعور عيني صحيح العينين قلع عينه مع ثبوت نصف
الدية على الاعور للعين الاخرى وقال في التحرير لمن سلب قلع عينه قد سقط القود في
غيره تمامه في كتاب الديات (ش) واجب عند الائمة يعني ان شمول القلع عين الاعور غير
معلوم والحق في الجواب ان الاية لا تدل على نفي رد نصف الدية الا بمفهوم اللقب الضعيف انما تدل
على وجوب القود بالمماثلة وقد حصل (ش) وما قيل من ان الاية الخ هذا بنا على ان الاصل في شرعنا
نسخ جميع احكام الشرائع السابقة حتى يثبت الخلاف اما لو قيل بان الاصل بقاؤها حتى
يثبت النسخ فلا يرد ذلك (ش) وفي العموم اقول لا نسلم عدم عطف [illegible] ان لا يندرج في
المكتوب في التورية بل يكون من احكام شرعنا وفي جملة القرآن المنزل علينا [illegible] الاحكام بما انزل الله

غيره

غيره نقول لا دلالة فيه على ان الفرض من الاية ان من لم يحكم بما انزل الله فهو [illegible] كافر بالحكم [illegible]
لا كلام في ان من يحكم بما انزل الله سواء كان مقررا في حق غيره وشرع لنبي آخر او لا وجب علينا ان نحكم بما انزل الله
في شرع غيرنا وبطلانه ظاهر مع نقول لا نسلم ان ما في التورية من ان النفس بالنفس الى آخر الاية نازل في حقنا حتى
يجب علينا الحكم به ولا نقول بان من لم يحكم بما انزل الله الا بخاص باهل التورية حتى في باب [illegible]
العموم بلا دليل بل نقول [illegible] على عمومها حيث جعلناها [illegible] الانزال [illegible] من لم يحكم بما انزل الله
عليهم [illegible] الا بالتزام [illegible] لم يحكم بما انزل الله على غيره وعلى المستدل ان يثبت ان ما في التورية من ان
النفس بالنفس الى آخره مما انزل علينا حتى نحكم به [illegible] هنا هو النص الدال على ان الاية محكمة [illegible] (ش) قوله
[illegible] جرم العين اعني الحدقة عن التالف بسبب حرارة المراة وشعاع الشمس عليها [illegible]
فما اذهب القوة الباصرة لا افساد الحدقة (ش) مواجهة الشمس اي مواجهة المراة المنعكس [illegible] الشمس
الى العين فيذهب [illegible] الحدقة [illegible] بانسان العين [illegible] للقوة النورانية
[illegible] لا بين في كيفية الابصار والمروي مواجهة
العين للشمس [illegible] ما ذكره الاصحاب [illegible] القرص وذهاب نور البصر بكل منهما
[illegible] يقال يجب مواجهة المراة [illegible] البصر [illegible] ضعيفا وحال [illegible]
ما في الرواية [illegible] على حصر [illegible] وانما المذكور فيها وجه من كيفية القود
في البصر فلا حاجة الى ردها بالضعف الجهالة ومنه يظهر ضعف [illegible] ما دلت عليه
من ينبت [illegible] لعل الفرض [illegible] سابقا ما ينبت من شعر المجني عليه على وجه ينبت شعر
الجاني [illegible] ينبت من شعر [illegible] الجاني على وجه لا ينبت فلا يجري القود في شعر الجاني
على وجه لا ينبت [illegible] شعره على وجه ينبت [illegible] الجاني على وجه
لا ينبت [illegible] في القود [illegible] وبالجملة شعر المجني عليه مع عوده ان
[illegible] القود بشرط عود شعر الجاني [illegible] الدية لا غيره [illegible] مع عوده [illegible]
[illegible] الجاني [illegible] القود [illegible] والحاصل انه [illegible] شعر الجاني [illegible] المجني عليه [illegible] القود

ذكره الم يمكن العود فيهما ولو امكن العود في المجني عليه لا الجاني فله ذلك وظفنا في صورة العكس اشكال ومثله الفم
في السن وغيرها فربما من بيان من الشم سيدفع ما في ذلك لا اعلم فرقا بين الشعر والسن حيث لا يجوز القود في السن
مع عود سن المجني عليه ويجوز في الشعر مع عود شعره لعدم الفرق في ان مع عود السن او الشعر او ما يجوز القود
في سن الجاني وشعره بعد عودهما لزم زيادة الجناية على الجاني وعدم المماثلة بين سن الجاني والمجني عليه
وشعرهما من حيث عود الاخير دون الاول كما هو الفرض بل لا يبعد عدم دلالة عبارة الشرائع على ما ذكر من الفرق
وقد نشأ ذلك الايراد عن عدم تحصيل المراد [illegible] يذهب عليك ان القصاص في الشعر انما هو في الحق
المثال دون المساحة فيقاد بنصف شعر الجاني او الحد واللحية بنصفه وثلثه بثلثه وهكذا وان خالف
حاجب المجني عليه الجاني كثرة وقلة وكذا في حقه ولا يعتبر المساحة اذ ربما استوعب ثلث [illegible] كله
من آخر وهكذا الكلام في اللحية وغيرها كما يقطع اليد الكبيرة بالصغيرة ويقلع العين العظيمة بالصغيرة و
بقلع كبير الحدقة بصغيرها وهكذا وكذا يقطع اجزاء سائر الاعضاء بمثلها اضعافا ونسبة لا مساحتها
وبما ذكرنا كلام الشرائع في الجناية على بعض الانف والاذن وغيرهما ويقاد ان الفصيح بغيره من الالسن
الصحيح لا لسان الاخرس كما لا يقطع اليد الصحيحة بالشلاء ولا ذكر الفحل بذكر العنين اما لو قطع
[illegible] منفعة المجني عليه بقطع احد حشفتيه [illegible] يجوز القود من الجاني فان ذهب به
منفعة [illegible] الاخرى فقدم [illegible] المجني عليه تمام حقه الا ان وجب عليه دية كاملة لذهاب المنفعة التي
في الاثنان واحدة وهي منفعة النسل وانزال المني مضاف الى القود و [illegible] مع الخوف من
ذهاب منفعة الاخرى [illegible] المقتص بذلك الجاني باعتبار تقريب منفعتي مع عدم ذهاب
منفعة المجني عليه بالجناية وان لم يذهب منفعة الجاني بالقود مع خوف الذهاب به فلا يجني لكن عم القدر
يستحق المجني عليه بالقود ويحتمل العدم لانحصار الدية مع خوف ذهاب المنفعة بالقود لا القود فقد
استوفى بالقود [illegible] ومع هذا يلزم كون القود عدوانا [illegible] بالقصاص وفي نظر [illegible] العضو [illegible] كما
لا يخفى وعدم جواز القود من غيره والرجوع الى الدية حيث القود يلزم الجمع بين الضرب [illegible] ظهر وجه كل
من الاحتمالين [illegible] فالحكم بالاول مع عدم ذهاب المنفعة بالقود اظهر [illegible]

وتبعه
ان حقه في الرابع كان بين القود والدية ولو اقتص بكونه خوف [illegible] المنفعة بالقود فان تحقق ذهابها به فلا ضمان كما
لو سرى القصاص في الطرف الى النفس فان القود وقع باذن الشارع وهل يجب القطع مع ذهاب المنفعة
بالقود او عدمه والرجوع فيه الى اهل الخبرة فيقتص لو اقتص به ثم مع اتفاق ذهابها او لا يجب فيه ضمان
والحق مع عدم خوف منه وجهان ومقتضى الاصل هو الاخير ويقطع الاذن الصحيحة بالاذن الصماء اذ القطع بكون حرف
ذهاب قوة السمع [illegible] المجني عليه [illegible] لم يذهب السمع بقطع اذن الجاني وجب على
[illegible] الى القود في اذن القود اذ ذهاب سمعها والاذن كاملة مع زوال السمع كلا بالجناية وبعضها
مع [illegible] احدى السمعين [illegible] ذهاب سمع الجاني [illegible] ذهاب سمع المجني عليه فلا قود [illegible] فيه ذلك
قطع الاذن [illegible] وقطع الاذن الصحيحة [illegible] السمع والاذن الام [illegible] القود على عدم الخوف من ذهاب
سمع الجاني فلا قود مع خوفه [illegible] الدية خاصة [illegible] السمع لو ذهب بالقود ما يكون حرفه [illegible] عليه بالقود لو
اتفق [illegible] عدم الضمان لكون القود بحق وباذن الشرع كما لو سرى القود في الطرف الى النفس
[illegible] ذلك [illegible] قطع انف الاخشم او غيره بلا [illegible] فانه يتوقف القود منه على عدم خوف من زوال
شم الجاني [illegible] في الاذن ش ثم لا تؤخذ الصحيحة بالمخرومة لعدم جواز القود في العضو التام بالناقص
[illegible] الانف كما لا يؤخذ الصحيحة بالشلاء ولا اللسان الصحيح بالاخرس ويجوز العكس
اي قطع المخرومة بالصحيحة لكن يرد هنا على القود ارش التفاوت بين الاذنين [illegible] الجاني [illegible] ويحتمل
عدم الارش لان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه [illegible] قطع [illegible] بالصحيحة [illegible]
ويحتمل ثبوت القود في الاول [illegible] مع رد المجني عليه على الجاني ارش الاذن المخرومة وهو التفاوت بينهما
وبين الصحيحة كما يقتل الرجل بالمرأة مع رد فاضل الدية عليه لعموم [illegible] والاذن بالاذن واعلم ان
الخرم [illegible] مسئلة سقوط بعض الاذن وعدمه والحكم فيهما واحد ش بل يقتص الى حد الخرم اي [illegible]
نظير الطرف الصحيح الى موضع الخرم فيترك على حاله [illegible] هنا [illegible] مع كون الخرم في طول الاذن
اما لو كان في عرضها فان كان في احد طرفيها المتقابلين فيقطع نظير الطرف الصحيح منها المنتهي الى الخرم واخذ
ارش الباقي اما لو اتفق الخرم في وسط الاذن [illegible] القطع الى حد الخرم [illegible] قطع الحد

لانه اولا اشتغال ترجيح بلا مرجح في قطع الاذنين معا اذ كان بجميع الاذن الكلام ان يقطع الاذن الى الزيت
فبقي موضع الخرم فيوجد ارش وفيه بعد فتدبر قوله ويؤخذ حكومتها اي ارش ابانة من الاذن المخرومة لما
لم يقطع وكيفية اخذ الارش هنا ان ينظر الى التفاوت بين وجود القطعة المخرومة من الاذن وعدمها اعني
التفاوت بين قيمة المجني عليه فرضا مع وجود القطعة المخرومة بكذا باقي الاذن وبين قيمته عبدا وان
قيمته مع وجود تمام الاذن المخرومة وقيمته مع اذن صحيحة ثم فيدفع الجاني الى المقتص التفاوت بينهما ويضاف
الى الفرد مبلغ الحكم الخرم من اذن المجني عليه وهو التفاوت بين قيمته بدون الاذن رأسا او واحدة مخرومة
فان الفرض انه اقتص من الاذن الصحيحة في الجاني ثم يأخذ الدية بدل الفرد واعتبر التفاوت بين الامرين وجه
ذلك لان الجاني قصد جدا فان المقام لا يخلو من اشكال واغلاق والطاق للاصول ما ذكرنا قوله اما لو قطع
فليس عليه الا ربع في عدم سقوط العقد والاطلاق يشمل ما يسقط ونقص من الاذن شيء بعد مع ان الكلام ان
المراد منه هو الاخير فيجري فيه مع نقص شيء منها ترجح الخرم وامكان الاشكال في لزوم الارش على المقتص للجاني
مع عدم نقص شيء منها شيء بالتقطع والكم ذلك للنقصان الاذن المتصلة فلم يعين بها الاذن الكاملة
الا مع رد التفاوت ولكن مقتضى ذلك عدم القطع الا الحد التعلق كما في الخرم فتدبر قوله من الاذنين و
اليدين ربما اتى بان ذكر اليدين هنا سهو لما مر من قطع اليسار باليمين لا قطع الرجل باليد لعدم
المماثلة في اليدين مع امكانها ووجوده المماثلة لا ريب في اعتبارها هاهنا واما لا يعتبر مع فقدها
بفقد اليد المماثلة نعم اطلاق قوله لا يعتبر لك في الخرم ما فيدفع هنا ربما يتكلف اليد المماثلة
الا انه يندفع بما ذكر اتفاقا من عدم اعتبارها ومن يرشد اليه قوله واحد المنحرف يصلح فان الا
انه مع وجود المماثلة لا يجري فتدبر قوله فلا يستوعب بالنقص الا وتمامه رد سؤال الفرق بين
ذلك وبين ما مر من العود في الشجة فانه مع فاعرض لمساحة دون النسبة فلو كان الشجة في نصف راس
المجني عليه يستوعب راس الجاني لم يقتص من نصفه بل من جميعه كما مر فتدبر قوله كالثنية بالتشديد
مثاله كبكليه ودلاليا وعطيه وعطيا وبقيه وبقيا وشنوه وشنايا واطلاقه كما ترى يقتضي عدم اعتبار
المماثلة فيها وفي الرباعية بحرفها بالا على كالاسفل واليمين واليسار فيقطع ثنية اليمين باليسار وبالعكس

لكن

لكن سيأتي في كلامه اعتبار المماثلة في جميع ذلك قوله او يقضي اهل الخبرة بعودها اي انما يقتص اذا اخذ
المجني عليها ولم يقض اهل الخبرة بعودها اي لحصول شيء من الامرين عود المجني عليه وقضاء اهل الخبرة
بعودها فان ترجح بتوقع العود في السن لا يحدث ذلك مقتضيا المعتبر في قصاص السن الحال الى ان يظهر الحال
من عودها او عدمه بان يحكم بحكمه وسيصرح به قوله آخر الا ان يمضي مدة الاياس وهو بيان ما هو
من العقل والنقل من عدم الاثر في قصاص الجرح الى الاندمال وثبوت العود في الحال فالاحتياط
ان ينتظر البرء ان امكن ذلك باخبار اهل الخبرة ومع الياس من البرء في السن والسراية او عدمها في
الجرح الجب العادة يقتضي بقصر الحال ويمكن الفرق بانه مع العود قبل الاندمال يمكن العود في القصاص
بعد السراية فلا يفوت محل العود مع السراية بخلافه لو اقتص في السن ثم عاد سن المجني عليه بعد عود سن
الجاني ثم يتعذر ... سن الجاني ولا ريب في اشتراط المماثلة في العود ووجوب استيفاء مثل الجناية
دون الزايد عنها وهو متعذر في السن على الوجه المذكور كما عرفت في موضع تعذره ينتقل الى الرجوع الى
الارش بعد العود فيجب الصبر الى ان يظهر الحال واما مع العود قبل الاندمال فيمكن الاستيفاء المماثل
وفيه نظر لانه يلزم مع السراية بعد العود في الجرح زيادة العود في الجرح على العود في القصاص لو قيد بعد
السراية فهو ان حق الاول هو الاخير خاصة فتدبر قوله ولو عادت السن فلا قصاص وكذا لا دية وانما
الارش ما بين كونه فاقد السن زمن ذهابها ووجدها فان مرجعه الى ارش التفاوت بين السن الصحيحة
والمعيبة لو عادت متغيرة او مائلة ولو عادت صحيحة فالاول خاصة قوله آخر ان يمضي مدة الاياس فله
... والارش في تلك المدة قوله وان عادت بعده اي بعد مضي مدة الاياس قبل القود فانه لا يمنع
منه بل يقتص منه هذا هو الظاهر من العبارة ويحتمل ان يراد عوده بعد القود فانه لا شيء على المقتص
وعلى هذا لا يناسب جعل قوله وان عادت قبل القود الا اقتص فتدبر قوله بكذا القود بلبث الدية خاصة
كما رواه ابو حمزة في رجل ضرب اسنان رجل بعمود فسقط سنه ثم اي ذهب عقله قال عليه الدية قلت فانه لم
يرجع اليه عقله ابدا والدية قال لا فقد ذهب الدية بما فيها قوله وعلى هذا فيقتص اي على ما ذكر
من ان العائد بعد مضي مدة الاياس بعد عودها ابتداء على خلاف العادة لم يسقط بالعود

بعض اشكال الفائدة هنا جديدة وليس بدلا عن الفائت والمراد انه لو عادت قبل القود بعد مضي مدة القضاء
بعودها واليأس من عودها لا يسقط به القود لما مر الا ان الظاهر كيفما كان ما ذكر حيث لم يدل عليه دليل لا بد
فالاولى ثبوت الحكومة الا ان يصحب العود بعد ثبوته بالجناية شين قه ولو انعكس الفرض الخ يشكل
اذ ربما كان لثبوت الشين في الجانى واستوائه مع المجني عليه هنا في السن وعدم التلذذ من الطعام مدخلية
القود هو الحاصل مع عود سن الجاني بعد القود دون سن المجني عليه ويشهد له ما ورد في بعض الاخبار
في قطع اذن الجاني أردها الى محلها والتحامها من وجوب قطعها ثانيا معللا بان القود انما هو لاجل الشين
ثم انه لو امكن عود سن المجني عليه كالجاني عادة فلا ريب في ثبوت القود لعموم قوله تعالى السن بالسن مع امكان
تحقيقها المماثل كما هو الفرض ويحتمل عدم القود هنا والرجوع الى الارش كما هو ظاهر العلامة قه ولو عادت
السن فله [illegible] من [illegible] وفيه ان لم تعد افضل وفيه ما فيه كما ان قلنا لم يعد بعد القود في المجني عليه سن
الجاني مع عود سن [illegible] اشكل الحكم والاشكال مع عودهما او عدم عودهما ولو امكن عود سن الجاني دون
المجني عليه فلا ريب في القود ولو انتفى التماثل لجواز القود للكامل من الناقص وفي ثبوت القود ثانيا بعد العود نظر و
مقتضى الاصل هو العدم وتقتضي مراعاة المماثلة في الشين وتفصيل اللذة ان المتاكل هو الثبوت ثانيا بعد لا
نعم في كلام [illegible] لا [illegible] لو انعكس الفرض فلا ريب في عدم القود مع العود وثبت الارش وفيه ايضا
شيء مما ادخل على الجاني [illegible] اذ ما بين الجاني والسن مدة [illegible] اشكال وتقتضي الاصل هو العدم
واعلم ان قوله ولو عادت السن فلا قصاص من يراد به سن المجني عليه لا الاطلاق يشمل عود سن الجاني بعد القود وعدمه
ولا ريب في عدم القود على التقدير لفقد المماثلة فيتجه انما بعد مضي الاول لكن لا امكان القود وحصول المماثلة
ثم وجه الارش خلاف لانه بدل عن ذي منفعة سن المجني عليه انما الاذى ادخل عليه بالجناية فلا بد له
ولا يعد اولى الا بالقود ومعناه الى عموم قوله تعالى فمن اعتدى عليكم الآية وقوله تعالى وجزاء سيئة سيئة مثلها وقوله
السن بالسن الاخير وذلك ان العمومات بلا معارض على الجاني الا في صحيح ما لو عادت سن المجني عليه دون سن الجاني
فانه لا قود فيه لمكان الضرورة بفقد المماثلة ومخصوص بالنص والاجماع فيبقى ما عداه على الاصل وبه يتقدر في
ثبوت عوض الالم ومعناه الى الارش بعد السن مدة مامر وكذا قوله فان لم تعد افضل فيقتضي عوضه

القود

القود مع عود سن المجني عليه اذا امكن عود سن الجاني وفيه ما عرفت لكن المجني بعد القلع اذا حيث يمكن عود سن الجاني
لا قود في جنايته اذ لا يعود عادة لا مع الصغر ولا توقع وعود سن البالغ بعيد ولعل الفاضل وسعا الفتوى
مطلقة بعدم القود مع عود سن المجني عليه ان سن الجاني لا يعود مع امكان القود عادة كما عرفت فيقال ان
بعد الوضع يوجب عدم تعلق حكم به كما ارشد اليه قوله ولو عادت سن الجاني على خلاف العادة قه فله فيه وفي
نحو ذلك قوله يتخالف ما اقتضى العادة بعودها وكذا قوله ولا فالحكومة لما قال الكلام في الثلاثة كما مر والثلاث
وردو واشكل الفرض قه بتعلم انه ما لو عاد سن المجني عليه بعده اكن القصاص لا جزاء هو الذي تم
لا ان الاول فيه قه فان عاد ناقصا الخ هذا يمكن فرضه مع عدم القود من الجاني لعدم عود سن مع عود سن
المجني عليه عادة فان لا قود هنا اجماعا فيرجع الى الارش بل لا يتعد ومعناه الى الارش بغيره ويمكن فرضه مع القود
من الجاني الذي يظن عود سنه كسن المجني عليه كما فرضه جماعة بان الشعرة خاصة اما لو عادت متغيرة على الكلام
العادة فلا ارش له وانما يثبت القود اما الدية فاطلاق كلامه محمول على ما لو عادت بحسب الخلقة قه فهو لانه
لا حد لو فرض انه الى الارش مدة فقد السن ولا بد منه كما يدل عليه السن الصبي والحيوان في ثبوت العوض لاجل لم
الداخل عليه بالجناية كما مر قه حكومة الاول ونقص الثانية المراد بالاول مدة فقد السن وبالثاني نبته
نقص السن مع العود كاما المراد بالعود منقبضة وبالثانية عودها ما ثلة وانما قال نقص الثانية دون
ارشها لان نقص السن بالسواد ونقصه ارشها وهو ثلثا دية ثلث السن كما يأتي لكن لما لم يحد ابا الصبب
الى التغير بالسواد دون الميل وعلى هذا يرد على قوله سابقا وهو كالارش قه الى ان يتت بالتغير هو الدية
لا الارش كما عرفت قه ولو مات الصبي قبل الياس فيه ولو مات بعده افضل اللاحق الجاني اشار قه بل الحكومة
فيهما هذا الحكم هنا يرد ثبت الزائدة ارش وفيه تامل حيث بعالم ادعى مقطوعهما في قطع الا صلية بالزائدة
والزائدة تعلها اي سواء كان الجاني سن نابتة ام لا قه ولو اخذ المحل قلت هذه احامي في قطع الزائد
بمثلها قه وبا خذ ديته لاصبع فان كان الجاني قطع صحيح الا صابع الخمس جب عليه نصف دية النفس
مضافا الى قطع بعد الخامسة حتى اذا ما يجمع ان تنصف الدية ويجتمع البد الواحدة ولا يعتبر فيها ذلك
الجزء للكل في الدية هنا قه الواجب فلا القصد الذي قصاص بل دون مطر جنايته الا مع زاك

باب اول العود

محل القود او مع الخوف على النفس او عدم امكان استيفاء المماثل لها ثم ورثها يستثنى من ذلك ما لو شرك
جمع في قتل واحد فانه حيث اراد الولي القود من بعضهم فانه يجب عليه ان يؤدي الدية وان لم يرضيا بها وطلبوا القود
منهم وقد مرت فهم النص والفتوى فلا بد قوله وفي وجه لا ثانيه بدفعه صحيحة الحلبي وعبد الله بن سنان السالف
في كلام المص قوله بل قال ابن الجنيد الذي نقله المص هو مذهب ابن الجنيد ان التخيير الثابت للولي لا انه لا
منافاة بينهما ويمكن ذهاب ابن الجنيد الى كل منهما فان القول بالتخيير اعم من وجوب دفع الدية على الجاني
مع طلب الولي لا بلا نزاع وفيه نظر لان التخيير هنا اقول فاذا طلب الدية وجب على الجاني اداؤها والا
لم يظهر لان التخيير للولي يستلزم وجوب دفع الدية على الجاني مع طلب الولي ثم ان القول بوجوب الدية على
الجاني لو طلبها الولي لا ينافي القول بان الواجب العمد هو القود من حيث ذكر اوضاعه القول بالتخيير
لما علمت ان مقتضى التخيير جواز الزام الولي الجاني بالدية وهو غير وجوب بذل الدية على الجاني مع طلب
الولي فان الاخير لا يستلزم الاول لانه يجب حفظ النفس وليس للولي الزامه بها وان استلزم الاول لا
غير وعلى القول بالتخيير يثبت التلازم بين الطرفين ربما لحظه مقتضى التخيير وثمرته الزام الولي الجاني
بالدية اختيار الولي وعدم سقوط الدية بالعفو عن القود خاصة وعلى القول بوجوب القود خاصة
بالعمد لا يثبت شيء من الامرين وان قيل بوجوب الدية على الجاني مع طلب الولي وقد يفرق بين القول
بالتخيير بثبوت الدية مع تعذر القود لموت الجاني او هربه او نحو ذلك وعلى القول بتعين القود ينبغي
عدم ثبوت الدية فيمكن ان يستدل للقول بالتخيير بما ورد في نحو من مات وقد قتل امرأة وقد ولدها فقتلته
حكم من بوجوب دية الولد على ورثة الاصل وفيه انه لعل ذلك لخصوصها فانه محل القود لكما بان ويمكن
ان يستدل له ايضا بما دل على ثبوت الدية مع الموت والهرب كما يأتي وفيه ان ذلك الحكم يثبت على خلاف
الاصل بقرينة دلالة النص على ثبوتها على الاولياء ولا ريب مع تعذر اخذ الدية منه واما عدم وجوب
اخذ الدية من الجاني مع ثبوت دين على المقتول عند وانا وجدنا التركة فاته يجوز القود والمال
مما ذكر المص وعلى القول بالتخيير معلوما بما ذكر منها فلا يصلح حجة للقول المص وانما يمكن
ان يستدل له بما دل على جواز القود في النفس والاطراف كما لا يخفى لثبوت التخيير على القول بعدم اختيار

الحلي

الحلي الى قوله نشاء وبظاهر الرواية ايضا فيما لو قتل اثنين احدهما على التخيير يجوز لولي الاول القود ولا تؤخذ الدية بلا
رضا الاولياء بسوء كان الجناية للجميع منه او تشاح على الاخير فيختص ولي الاول بالقود وتؤخذ الدية وكذا الى
بعض الى القود صورة الدفع طلبا من الدية الا مع المص من ثبوت القود خاصة في ثبوت الدية بعد القصاص
مع مبادرة المقتص بالقود نظر واشكال كما ان فوات محل القود وكذا في جواز مطالبة بعض بالقود والاخر بالدية
قوله لوجوب حفظ نفسه فيه منع ووجوب هذا الثبوت القود هنا وانما يحتج بانه المص فقدم عند وبه عطف
قوله من صحيحة الحلبي يحتج بذلك القائل على وجوب الدية على رضاه ذكر الولي قوله العمد هو القود ليعطف الا بقي
القائل بثبوت التخيير للولي ولا دلالة في ذلك المص على القول بالتخيير الا ان يقال المراد ان موجب العمد
هو القود او رضي ولي المقتول مع ذلك انما يدل على القول بالتخيير ابتداء لا على وجوب دفع الدية مع طلب
الولي وان لم تجب ابتداء الا القود فان هذا القول مبني على المص من ان موجب العمد هو القود خاصة فقد
انما قيل ان المراد ان يسقط او كفارة القود او رضي وليه فلا يدل على شيء من القولين هذا لا
يتفق عليه الاختلاف فيه اذ لا بد في جناية العمد اما من القود او دفع الدية مع تحلل الجاني او عفوه وبعد
شيء منها يبقى الحق لا يسقط وهذا لا يوجب التخيير ومع ذلك لا دلالة فيه على رضا الدية الا احتمال ان يراد
به الرضا بدونها بان يعفو والتخيير في العمد بين القود والعفو وان يكون موجبا لاحدهما ابدا الا ان نقل
به وانما يثبت العفو عن القود عند وجود القود بالجناية ولو سلم شمول الخبر للرضا بالدية فلا ريب في عدم
خصوصيته بدليل العفو والتخيير بين الثلاثة لا قائل به فلا يمكن حمل الخبر على ان موجب العمد هو القود او الرضا
حتى يلزم التخيير فان قيل انما علق سقوط العمد برضى ولي المقتول بالدية ومفهومه التخيير اذ بدونه لا يتوقف
الدية على رضى الجاني ايضا قلنا ممنوع مثله لا دلالة في الخبر على الدية فيحتمل الرضا في على العفو مع انه يمكن ان
يكون المراد انه ان اراد الجاني سقوط الحق عنه وجب القود او رضي ولي المقتول بالدية قوله استثناء
الموت الى الجناية وكان الاخر لم يحرز من الجناية فانه ايضا يضمن المنقص بما يقطعه الجاني الى الجناية
قوله احضار شاهدين لا بد فيهما مع العدالة الخبرة والبصيرة في وجه القود على التعليل الاول ينبغي قوله
احتياطا على التعليل الاخير قوله احتياطا في اهانة هذا دال على الاستحباب للمقتص قوله والمنع

دال على انه للجناية المقتص منه ويمكن القول باستحبابه لكل منهما للدليلين فكل منهما دليل الاستحباب في كل شخص قوله
ويعتبر الآلة اي يعتبرها الجاني المقتص منه بقرينة قوله حذرا من ان ويحتمل ان يراد انه يعتبرها الولي المقتص منه حذرا من
ان يكون وضع المسموم لي المباشر للقود وهو وكيل الولي فيها السم او يعتبر الوكيل المستوفي حذرا من
وضع الولي فيها السم [illegible] الاعتبار ويأتي معنى كان نظر ولا استبعاد في ضمان المقتص مع انه في ضمان النفس
لانه تمة للاختيار ولا فرق فيه بين وضع السم [illegible] الجاني [illegible] انه يجب [illegible] الجناية بعد
القود [illegible] قوله جناية بالسم قيد به لاخراج ما لو حصلت الجناية بمجرد القود فانها هدر لانه بنفسها
ولا قود كما يأتي ولا فرق بين الجناية بالسم على النفس او الطرف في الضمان قوله ضمن المقتص اي المباشر للقود
سواء كان هو المجني عليه ام غيره كوكيله او وليه [illegible] يضمن الوكيل [illegible] ومن غيره اما مع الغرور
فالضمان على الغار سواء كان الغير هو المجني عليه ام غيره قوله ان علم به [illegible] القود [illegible] العبارة انه [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] الجناية [illegible] ان كان السم مما يقتل غالبا فان الملازم غير صحيح
[illegible] ثم ان الدية [illegible] الجناية عمدا وان كان السم مما يقتل نادرا [illegible] الغرض [illegible] وهذا دال
على [illegible] بالجناية بما يقتل غالبا فان الملازم غير صحيح [illegible] الدية هنا على [illegible] المباشر مع عدم
الغرور لا على عاقلته لانه شبه عمد ومع الغرور فالدية على الغار مع جهله بالسم على عاقلته كما ذكر قوله
اساء لا اعلم دليله لا باخذ الشلل لانه [illegible] فيه [illegible] قوله ولا شيء عليه اي من القود والدية واما التعزير
فثابت لتقييد بالجرح قوله ولا يقتص الا بالسيف [illegible] هنا [illegible] القاطعة من الحديد سيفا كان او
غيره ثم لا يجوز القود بمطلق بان يشق به بطنه او نحوه بل [illegible] ضرب رقبته وقطعه به ومن [illegible] لا يجوز قطعه
[illegible] الكلام فيه [illegible] في القود [illegible] ثم ان [illegible] مع امكان القود بالسيف
فلذلك فيجوز بغيره ولا يجوز القود [illegible] قوله ولا يقتضي جوازه نظر وهل فيه مع عدم الجواز [illegible]
العدم للاصل [illegible] ثم ان ما ذكره في [illegible] لو كان الجناية بقطع الرأس [illegible]
ابانته اما لو كانت بالخنق او نحوه فلا وجه للنظر لعدم المماثلة بين الجناية والقود بناء على لزوم القود
بالحديد [illegible] ان يقال الواجب في القود ان يقطع الرقبة بحيث يلزم منه اذهاق الروح فلا يجوز

الزيادة

الزيادة عنه كابانة الرأس قوله ولا يجوز التمثيل به اي لا يجوز المثلة بالجاني زيادة على قتله بقطعه او احرقه وسواء
مثل الجاني ام لا والمراد انه لا يجوز ذلك على وجه المثلة وان لم يرد المثلة على قتله سواء كانت الجناية بقطع
وجه المثلة ام لا والثاني اولى من الاول لان الاول [illegible] وقد تقدم [illegible] وبالجملة حكم الجنايات المتعددة
سيأتي انه [illegible] واما الغرض هنا بيان عدم جواز القتل [illegible] السيف [illegible] ونحوه وفيه
نظر لان [illegible] ولا يجوز التمثيل به [illegible] المعنيين [illegible] ومع [illegible]
ابدا لا [illegible] في الفقه [illegible] كلامه بعدم جواز المثلة بالجاني [illegible]
[illegible] وما لو كان الجناية على المجني عليه بالمثل وعدمه قوله ولا شيء [illegible] قوله ولا القصاص
بالسيف [illegible] ولا يجوز المثلة به [illegible] او بالتغريق [illegible] قوله بالتغريق [illegible] او بالخنق او سد مجرى
النفس او بالقبض على الخصيتين وعصرهما بالتحجير او وطي الدبر او بالالقاء من شاهق او الى سبع او
يهدم جدارا او سقفا عليه او نحو ذلك قوله وقال ابن الجنيد [illegible] غير القتل بالحرم
[illegible] او [illegible] او عصر الخصيتين او نحوها قوله ولا اتفاق [illegible] هنا [illegible]
[illegible] من انه [illegible] قوله مع محله الجاني [illegible] انه لا فرق بين التمثيل
بالمجني عليه قبل القتل وبعده [illegible] وبعض [illegible] لكن [illegible] ان التمثيل
به بعد القتل لا يدخل في القتل [illegible] اجماعا [illegible] قوله ورواه ابو عبيدة [illegible]
وهو [illegible] ابو حنيفة [illegible] في التهذيب عنه قوله ولا يقتص [illegible] الكاملة [illegible]
ما لو كانت الجناية [illegible] بغيرها قوله فيا ثم المقتص [illegible] قوله ولا
عليه [illegible] واما التعزير فثابت قوله ولا يضمن المقتص هذا مع [illegible] العلم او [illegible]
ضمن [illegible] القصاص [illegible] الواجب [illegible] الى الدية [illegible] في كل موضع [illegible]
[illegible] الجناية [illegible] والمنقلة [illegible] والجائفة [illegible]
من الجناية [illegible] القود [illegible] الحاكم [illegible]
وما قيل [illegible] قوله [illegible] في ضمان ولا [illegible]

كما في جناية الخطأ والاولى في الصلح منع الخطأ وعموم النفس بالنفس يوجب القصاص والعمدة هنا النص والاجماع قد ويضمن
الزائد اي مع القصاص القود مع عدم الدية وهل هي على المقتص او على القاتل الحق انه ان سبقت
يده بالزيادة بلا قصد فعلى العاقلة وان وقع مع القصد اشتباها فعليه ثم ان الضمان على المباشر
مجنيا عليه كان او وكيله لانه مع الغرور فضعف السبب والحق اقوى من غير المجني عليه او وليه يكون الضمان
عليه القود مع العمد والدية للمقتص منه مع الخطأ وهل يثبت القود او الدية للولي او المجني عليه على
المقتص بلا اذن فيه نظر قد واجرة المقتص من بيت المال وهل يجوز توكيل الجاني في القود ونفسه
او غيره القصاص ذلك لانه على الجاني لو فعل فيه وهل له الاجر من ان قيل بثبوتها في بيت المال او على
المجني عليه او وليه فيحتمل ذلك وعدمه ولو قيل بانها على الجاني قد لان الحق لازم له اي يجب على الجاني الا
حق يجب عليه الحق ايصاله الى صاحبه فان الواجب على الجاني تسليم نفسه للقود ولا يجب عليه اصل
القود حتى يلزمه مقدماته وانما هو حق الولي او المجني في اداء استيفاء حقه فعليه مقدمات التوقف
استيفائه عليها وهذا اقوى قد خرج منه الزوجان لا يحصل ... حتى يخرج بها الاجماع
فالارحام هم القرابة النسبية وكذا الاية تشمل ... بالسبب كالمعتق وضامن الجريرة وكلام
كما ذكر قد ... العصبة ... من العصبة انما هو الذكر المتقربون بالاب دون الاناث قد دون
وكذا الام ولابد من ... العصبة قد يختص المنع بالنساء اي الاناث من طرف الام او معهم
من جانب الاب قد ويجوز للولي الواحد المبادرة في وكذا يجوز ذلك للمجني عليه بغير القتل وموضع النزاع
وان اختص بصورة القتل لذكرهم الجواز للولي لكن الدليل مشترك بين القتل وغيره من الجنايات
ولو كان الولي حاكم الشرع فلا اشكال في جواز اقتصاصه بعد ثبوت الجناية عنده وحده وبدون
توقف على اذن حاكم شرع آخر للاصل والعموم بلا معارض ثم ان توقف القود على اذن الحاكم على القول
به خاص بصورة وجوده وامكان استيذانه والا لم يجب ولا يجوز المبادرة بدونه واستلزم ذلك التاخير
العود ... سيما مع خوف الفوات بالتاخير ففي جوازه نظر ثم انه لو اقتص المجني عليه فيما دون النفس
بدون اذن فسري الى القتل او الى باقي الاعضاء فان قيل بتوقف القود على اذن الحاكم مع الامكان فله

ريب في ضمان السراية وعلى القول بعدم التوقف ففي الضمان وجهان من حيث الاذن شرعا فلا يتعقبه ضمان ومن
عدم منافاته الضمان وصورة سبق الاستيذان الحاكم خارجة بالدليل ويشهد له خصوص قوله في رواية ابن
... القصاص بلا اذن الامام فلا دية له في قتل ولا جراحة ويمكن الاستدلال بها على توقف القصاص
على اذن الامام من حيث الحكم بثبوت الدية ... مع عدم اذن الامام في حكمه الحاكم فيدور ولا فرق
بين ثبوت الجناية بالاقرار او البينة او القسامة ولا بين الجناية بالقتل وغيره وسواء توقفها على
اذن الحاكم ام لا قد والموضع للاستيفاء حده ... هناك امران احدهما انه هل يجوز القود للولي بدون
ثبوت الجناية عند الحاكم فيما بينه وبين الله تعالى بشرط العلم بالجناية والحكم ولا يجوز بدونه ولا نظر السراية
انه هل يجوز ذلك للولي في ذلك الشرع بعد الثبوت عند الحاكم باحد الوجوه المقررة بدون اذنه والذي في
كلامهم يشمل الامرين ولا ريب في عدم جواز القود نفسا وطرفا الا بعد معرفة الحكم اجتهادا او تقليدا
او ضرورة ولا يجوز بدون ذلك اجماعا لكن لا شيء عليه مع العلم بالجناية وموافقة القود للواقع فيما بينه
وبين الله ثم سواء علم الحكم ام لا قد ... فلا فرق الا في ... الخلاف في ... عليه الحاكم
والمفضل ان يثبت عنده الحق وفي جواز الاقتصاص للولي في الجناية بمجرد اقراره عنده او شهادة البينة
بدون ثبوت عنده نظر والمراد جوازه فيما بينه وبين الله تعالى مع اطلاع الحاكم فيقتص منه لان يثبت عنده
الحق وانما النزاع في جواز القود للولي الواحد مع العلم بالجناية وجواز القود باحد الوجوه الثلثة
ولو بعد ثبوتها عند الحاكم وحكمه فلا شك في جوازه بدون اذنه بخلاف الحد ... الحد حق الله تعالى
والسرقة فلا يجوز بدون اذن الحاكم ... ولا ريب ... الحاكم ... او البينة او القسامة بثبوت القود
بدون اذن الحاكم فيه اي في استيفاء الحق فلا ... القود ... عند الحاكم وحكمه ...
ثبوته بالقسامة او المعروف بالبينة او لثبوت الجناية بالاقرار او البينة ...
القود على حكمه ... باعتبار ... خلاف في المسألة ومع ذلك ... على استيذانه ...
... قد والموضع للاستيفاء حده ... فان الكلام ... الحاكم
ثبوته عنده وحكمه به فلا دخل للقود والموضع للاستيفاء حده ... ثم لو كان محل النزاع الاستيفاء بدون

الثبوت عند الحاكم وحكمه الخبر ما ذكره في ... به انه ليس على الحاكم تعيين موضوعات الاحكام واثباته
الفتوى والحكم وقوله ولموضع الاستيفاء انه يقتضي لزوم وقوع القود عند الحاكم وكون الاستيفاء بمشهد
ومحضره وهو امر زائد على استيذانه وتوقف القود على اذنه كما لا يخفى ومحل اتفاق الاجماع في التعليل سيفهم عليل
قد يرد قه لو توقف الاستيفاء على اذنه ... سواء تساووا في كيفية الحق كالاخوة او الاولاد او البنات ام اختلفوا
كالذكور والاناث من الاولاد والاباء ومقتضى الفتوى عدم الفرق بين ثبوت الجناية عند الاولياء او البينة ام اقرار
في جميع الاولياء او البعض ولا بين كون الجميع بالغين او كون البعض صغيرا مجرى الخلاف في جميع الشرود
من اجاز استقلال الحاضر خاصة بالاستيفاء اجاز في الجميع ومن منع منع في الكل ويحتمل جواز الاستقلال
من القود بالقضاء واذا كان البعض صغيرا فيستوفي الكبير خاصة من دون ارتقاب بلوغه و... الاستيذان
ولم يتم فتدبر قه مذهبين كما ... ادعاه الشيخ في المبسوط والخلاف وكذا ابن زهرة في الغنية قه
للحاضر من الاولياء ... ارتقاب حضور الغائب الا اذا احضر وكيله ويحتمل على اعلامهم وجوب استئذان
ونقص القود على الدية كما احضر الوكيل ويحتمل العدم لاطلاق كلامهم وان كان البعض غيره كان لو صغيرا كان
او مجنونا احتمل جواز استيفاء الكامل عند هؤلاء الجماعة بغير ارتقاب كماله بالبلوغ او نحوه ويحتمل
توقفه على اذن الولي او الحاكم فيقوم وليه مقامه كما يستفاد من كلامهم ثم ان توقف الاستيفاء على اذن الجميع
مع حضورهم اجماعا ومع غيبة البعض عن القول المشروط باذنه مع امكانه فلو تعذر لاستئذانه واقرارها
او لعذر شرعي او عقلي ... سقوط اذن الممتنع واستقل الآخر بالاستيفاء بثبوت السلطان لكل منهم فتدبر
قه ويضمن المستوفي ... فلو عفى الغائب بعد استيفاء الحاضر فالمستوفي مقابل حصته من الدية على ورثة القاتل
كما انه ردها عليهم طلب الدية ولو تعدد القاتل فاقتص بعض الاولياء من بعضهم بغير اذن الباقين ...
الولي كما ... بالدية ورد المقتص منه الفاضل عن حصته من الدية ولا رجوع لغيره ...
ودية عليه ثم لو زاد عدد الاولياء عن عدد القاتلين ... عدد المقتص ... عن عدد الباقين
منهم او زيادة عدد المقتص منهم عدد باقي الاولياء وان ساوى عدد الاولياء عدد القاتلين ...
الاولياء ... المقتص بالباقي ... عند الرجوع على باقي القاتلين ... ثلثة ابناء والقاتل

اثنان

اثنان فاقتص احدهم من واحد منهم رجع الآخران على القاتل الآخر بنصف الدية وعلى المقتص بسدسها ودفع
المقتص نصف الدية الى ولي المقتص منه ... على ... الاطلاق كلام المص والشرح ... ضمان المستوفي حصص
الباقين غير مستند ... قه ولو كان الولي صغيرا وله اب او جد وكذا لو كان له وصي او كان الحاكم ولا يجب
فقد الاب والجد ... وكان ولي الصغير هو القاتل يستحق الصغير مع المبادرة الى القود على القول به ...
فيحتمل هنا تاخير القود او اخذ الدية الى بلوغه او واحد ويحتمل انه لو ادى الولي القاتل الغبطة للصغير
في الدية ان ... عليه الدية ويسقط القود على القول بانه له الحكم براي الولي ويحتمل على هذا ثبوت
القود لو ادى الولي الغبطة فيه في ... فيقتص من نفسه او يامر من يقتص منه للصغير وهو عجيب ويحتمل
جعل الامر الى الحاكم كما لو فقد الولي للصغير ... فذاك الى ... في القتل ... وان
راى الحاكم الغبطة في القود ... اقتص منه للصغير وان راى الغبطة في الدية اخذها وان راى الغبطة
في التاخير الى بلوغه فعل كما لو اذا كان القاتل غيره فتدبر هذا كله مع جواز القود ... ولي الصبي
المقتول ابا للقاتل او كان القاتل جد الولي الا سقط القود ووجبت الدية كما لو قتل الوالد ولده
نعم لو كان القاتل وصيا على المقتول اخذ الحاكم الغبطة في قتله او اخذ الدية وفيه على المجنون في
جميع ما مر من الحكم ان الاطلاق كلام المص يشمل ما لو كان ولي المقتول صغيرا واحدا وما لو تعدد ولكن
صغر الجميع او البعض خاصة الكلام في غير الاخير اما فيه فيحمل على القول بتاخير القود او اخذ الدية
مطلقا ... الغبطة في التاخير جاز مبادرة الكبير الى القود بدون ارتقاب بلوغ الصغير كما لو كان
البعض غائبا ويحتمل وجوب التاخير والجملة جواز المبادرة هنا اقوى مما لو كان الصغير واحدا او جميع
الولي في الصغير وان تعدد والاطلاق كلام المص وغيره ينصرف الى صورة الانحصار في الصغير كما لا يخفى
فتدبر قه ولو صالح على اقل ... ولا يبعد ذلك ... الدين الصالح عليه غير المديون باقل منه فانه يجب
على المديون الا دفع ما ... عليه ... الثمن ... ولا المبيع فانه يلزم المديون ان يدفع الى المشتري كلا
ما دفع المشتري ... الى البائع ... الضمان فانه لا يرجع الضامن على المضمون عنه سوى ما دفع الى
المضمون له مما صالحه عليه الا ان يبري الحق فلو رجع بالزائد ... المضمون له ...

وان صالح على الاقل لان الجاني قد ملك نصف نفسه مثلا ولو بالصلح على ما دون نصف الدية فيجب على المقتص
وضمان ما زاد عن حقه وهو النصف مثلا فتدبر قوله ويرد المسلم نصف ديته اى دية الذمي حيث كان القاتل
الكافر نصفه ثم يرد المسلم عليه نصف دية الذمي ان كان حربيا او معاهدا ففي الرد على الذمي وعدم الرد
اشكال والظاهر الاول لضمان المسلم نصف نفس الذمي فيجب عليه ديته ولا يمكن رده على الحربي لانه مهدر
لا حرمة له ولا دية للمعاهد فان قتل الذمي فقد استوفى حقه بقتل الحربي او المعاهد فلا شيء له من الدية
كما لو كان القاتل مسلمين فاقتص من احدهما فانه لا يبقى للولي من الدية شيء فلان الذمي لم يستوف حقه
لعدم مكافأة الحربي ونحوه له كما لو قتل امرأتان رجلا فاقتص الولي من احدهما فانه يستحق نصف الدية في
الاخرى لعدم المكافأة وعدم استيفائه تمام حقه وبالجملة فدم الحربي هدر لا حرمة له فلا يكافئ بعدم الدية
ودفع على الاحتمال لو اشترك حربي او معاهد وذمي في قتل ذمي فاقتص من الحربي يرد الذمي الشريك في
الدم على ولي الذمي المقتول نصف ديته لما ذكر ولو اختار الولي قتل الذمي فقتل ولا رد عليه
بل يرد الولي نصف دية الذمي المقتول قودا او على الحربي نصف دية الذمي ولو اشترك حربي وذمي او
ذميان في قتل المسلم فلا رد ولا رد قوله وفي جواز استيفاء ولي المقتول القصاص ان الخلاف في
جواز عفو الولي عن القاتل عمدا بدون ضمان الدين واما الخلاف في صورة القود فمنعه جماعة
الى المنع بلا ضمان الدية وذهب آخرون الى الجواز بدونه وفي صحيحة ابي بصير عن رجل قتل وعليه
دين وليس له مال فهل لاوليائه ان يهبوا دمه لقاتله وعليه دين فقال ان اصحاب الدين هم الخصماء
للقاتل فان وهب اولياؤه دمه للقاتل ضمنوا الدية للغرماء والا فلا وفي رواية اخرى لابي بصير مثل
ذلك السؤال الا انه قال في الجواب ان اصحاب الدين هم الخصماء للقاتل فان وهب اولياؤه دمه
للقاتل فجائز وان ارادوا القود فليس لهم ذلك حتى يضمنوا الدين للغرماء والا فلا والجمع في
بين الخبرين والاخير صريح في القول الاخير لكن سنده ضعيف والخبر الاول صحيح السند الا ان موضعه
العفو دون القود فقول الشيخ مع سلامة سنده عن الاثم فيه وتدل على مطلوبهم انما هو في
الخبر الاخير لم صرح في المطلوب كما عرفت ولا فرق في هذا الحكم بين القول بثبوت القود خاصة في

العمد

في العمد وبين القول بالتخيير فيه بين موجب الدية اذ على القولين ينبغي عدم الضمان على وفق القاعدة
مع طرح الرواية ومع العمل بها يلزم الضمان على القولين فتعليل الشيخ عدم الضمان بقوله لان موجب
العمد القصاص [illegible] في غير محله لانه [illegible] عدم الضمان على الشيخ من ثبوت القود خاصة بالعمد
وقد عرفت عدم الفرق في ذلك بين الشيخ والقول بالتخيير واصالة الولي عن القود بالدية على الشيخ ان
موجب العمد القود ايجاب اداء دين المقتول منها وان لم يكن له وفاء لان الدية لم تثبت بالجناية وانما هي
عوض عن القود الذي هو حق النفس الولي ولعل الخلاف في جواز القود بدون ضمان الدين جار هنا
ولم اجد فيه كلاما فتدبر واعلم ان القول بان موجب العمد هو التخيير بين القود والدية فاختار الولي الدية
وجب اداء دين المقتول منها نظر فتدبر قوله ولو كان المجني عليه بغير القتل مديونا فانه عدم
الخلاف في جواز القود وان لم يكن له وفاء لاداء الدين ولو كان القتل غير عمد خطأ كان او شبيه
عمد فليس للولي العفو ولو كان المقتول مديونا لثبوت الدية بالقتل ويتعلق بها حق الغرماء ولو
كان الجناية غير القتل ففي جواز عفو المجني عليه عن الدية نظر في غير العمد مع الدين وعدم الوفاء قوله
رضا [illegible] كالدية وكذا [illegible] الموكل لما ذكر في الوكيل من بطلان الوكالة ووقوع القود [illegible]
قوله فلا ضمان على القاتل انما يتم ذلك مع عدم تمكن الولي من اعلام الوكيل بالعفو اما مع التمكن منه فالتفريط
فيشكل لان الولي قد صار سببا للقتل بالحق وعدمه فينبغي ثبوت القود عليه لتفريطه الظاهر
بالغرور من الولي ومثله الكلام في [illegible] فانه انما يتم مع عدم التمكن من اعلامه بالعفو
بالشرع [illegible] ان [illegible] عليه واما الكلام في استقراره على الولي ورجوعه عليه بها ويمكن
من اعلامه ولم يعلمه ولو بلغه العفو لكن تقول [illegible] شرعا فان كان عليه الدية بل ربما
ثبت القود عليه سواء كان الخبر باعلام الولي او بغيره فلا شيء على الولي في الحالين ومثله لو
ثبت عنده العفو وجهل الحكم اي سقوط القود به فان الدية عليه دون القود للشبهة [illegible]
وان [illegible] السؤال ولو كان الجاهل بالحكم غير معذور ولا شيء على الولي وان جهل بالعفو ففي
ثبوت القود على الوكيل الا ان [illegible] نظر فتدبر قوله وبطلان الوكالة بالعفو اولى [illegible] سقوط القود

و الجناية و زوال حق الولي بالعفو فتدبر (ز) كما اتفق لكشف اللثام اي مع جهل الوكيل بموت الموكل او نحوه
والفرق بين هذه الصورة وما نحن فيه من العفو لسقوط الحق من الجناية بالعفو وزوال الوكالة
بدون سقوط الحق فيما مثل به من عزل الوكيل بالموت ونحوه فان حق الولي ثابت لم يزل فاذا
استوفى الوكيل فقد وقع في محله ولا قود عليه ولا دية لغيره من الولي وليس على الولي ايضا شيء
من ذلك لانه مستحق للقود ولكنه صورة القود بعد العفو فانه جناية على البريء فيضمن الدية
الوكيل او الولي على ما ياتي من التفصيل والحق انه يجب الدية مع القود بعد موت الولي او خروجه
عن اهلية التوكيل على الوكيل المقتص لانه قاد بغير حق له فيه ولو فرض غروره من الولي امتنع
ذلك من ضمانه الدية وان كان له الرجوع على الولي بها للغرور ويحتمل استقرار الضمان على الولي
ولا يرجع الضمان على المغرور والفرق بين قود الوكيل بعد عفو الموكل عنه وبين القود بعد
خروجه عن اهلية التوكيل على الوكيل المقتص لانه قاد بغير حق له فيه ولو فرض غروره من الولي لم
يمنع ذلك من ضمانه الدية وان كان له الرجوع على الولي بها للغرور ويحتمل استقرار الضمان
على القاتل ولا يرجع الضمان على المغرور والفرق بين قود الوكيل بعد عفو الموكل عنه وبين القود
بعد خروجه عن اهلية التوكيل بموت ونحوه وان حصل بما ذكرنا الا ان عرض الش [illegible] التشبيه
اشتراك الصورتين في كون القود من الوكيل بغير حق فانه بعد بطلان الوكالة وانعزاله يصير
بمنزلة الاجنبي باي وجه حصل الانعزال فكما انه لو اقتص منه الاجنبي ضمن الدية كذا
الوكيل بعد انعزاله فاذا قتل الجاني ضمن ديته ورجع بها على الولي مع غروره فللولي في
تركة الجاني الدية لو قيل بثبوتها مع فوات محل القود فعلى هذا لا فرق في الحكم بين علم الوكيل
بموت الموكل او خروجه عن اهلية الوكالة وعدمه فانه يضمن الدية بالقود ويقاد منه على الاول
وان لم يحصل الانعزال بالموت ونحوه على التقدير بين هذا كله لو قيل ببطلان الوكالة بخروج
الموكل عن اهلية التوكيل بموت ونحوه وان لم يبلغ ذلك الى الوكيل اما لو قيل بعدم الانعزال
به بدونه فكصورة العزل فلا دية ولا قود لا على الوكيل ولا على الموكل وان بلغه موت الموكل او نحوه

او نحوه

او نحوه بخبر لا يثبت به شرعا او جهل بطلان الوكالة بذلك فاقتص فلا قود عليه بل عليه الدية
ولا رجوع له بها على الموكل لتفريطه فتدبر (ز) او خروجه عن اهلية الوكالة اي خروج الموكل
فالاولى ان يقول عن اهلية التوكيل ويمكن ان يراد خروج الوكيل عن اهليتها بردة مع اسلام
الموكل عليه وهذا يتم ح اي رجوع الوكيل على الموكل بغرامة الدية انما يتم مع تمكن
الموكل من اعلام الوكيل فبدونه لا رجوع له عليه بها بل يستقر الدية على الوكيل ويحتمل
ح عدم وجوبها على الوكيل ايضا فيبطل دم الجاني هذا حاصل كلام الش وفيه نظر لان ضمان
الوكيل قد وقع بامر الموكل فصار فيه مغرورا من طرفه وعدم تمكنه من الاعلام لا يخرج المغرور
وتسبيبه للقتل اذ لا ريب انه هو السبب للقود وهو الموجب لسلطنته عليه فاذا عفى بدون
علمه فقد غره فيكون الضمان عليه وهذا هو الذي اختاره المحقق الثاني لا الاخير اذا
اقتص بعد العفو مع عدم التمكن من الاعلام وهو الصحيح الذي لا ريب فيه ومشكلة الفوائد
ولا وجه لاستبعاد حكم الش بالضمان على الوكيل ولا فرق في ذلك بين الاجير والوكيل
فان اقتضاء الجهل بالعفو اقتص منهما ولا نسلم الضمان على المباشر والموكل سواء تمكن
من الاعلام ام لا لكن يثبت الدية على الاخير وعلى الاول يحتمل القود كما مر فتدبر فان قيل
ان تسبيبه القود حصل باذنه وبتوكيله فيه وهو تسبيب غير مضمون فتدبر فان قيل ان تسبيبه
القود حصل باذنه و [illegible] ضمين للاذن والسبب اذ لم يكن مضمونا لا يضمن مسببه
كما لو سرى القود في الطرف فلا ضمان على الموكل لان الاذن في القود فان صار سببا
في بعد العفو لان الاذن وقع حين كان سائغا شرعا فلا ضمان فيما يترتب عليه من القود
بعد العفو قلنا الجواز والاذن الشرعي لا يرفع الدية بل القود كما في جناية الخطا وشبه
العمد لو كان اصل الفعل سائغا كالضرب للتاديب فتدبر ومن هذا الباب لو سلط شخص
غيره على اتلاف ما ليس لهما مع جهلهما بذلك فالضمان على المسلط لغروره لا على المباشر

لا باق الغرور قوله بعد وجود سبب الهلاك وهو التوكيل فيه تأمل لكن الفرق بينه وبين ما مثل به ان العفو بعد
بعد الرمي ظاهر فان الرمي سبب قريب للهلاك والتوكيل سبب بعيد والقيم ان الرمي قبل العفو سابق والعفو لاحق وا
العفو وان وقع قبل القتل ووصول السهم الا ان القتل بعد العفو وقع بغير اختيار ولا شيء في الجناية
اذا لم تقع باختيار الجاني وليست جناية الخطأ لانها من فعل الجاني وليست هنا وبعد فلا يبعد
عدم الدية وبالجملة السبب هنا الرمي وان كان اختياريا الا ان استحقاق القتل ثابت والقتل
وان وقع بغير حق حيث وقع بعد العفو لكن غير اختياري بخلاف فعل الوكيل للجاني فانه اختياري
والغرض وعدم تقصيره في السقوط بالعفو مع جهله فيكون شبيه عمد فيه الدية نعم لو دل على علمه بوقوعها
بالقتل بعد العلم بالعفو لزم ثبوتها فتأمل محل البحث مطرح والاولى فتدبر قوله وقيل لا يقتل وتمام الكلام
هو لا دليل عليه الا ما على عادته الحدود بالشبهة ولا شبهة هاهنا وايضا ان شبهة والقيم يثبت استحقاق الولي
القود منها عاجلا والاصل عدمه وانما الثابت استحقاقه في الجملة ولو اجلا ويحتمل لا نفيه والا ثبت فلا
تقييد سلموا اصل الاستحقاق ولا وربه فتدبر وبه يندفع الاصل والعموم فتدبر قوله في احدهما ضعف
وفي الاخرى ارسال فيه ان هناك اخبارا بعضها صحيح وبعضها موثق ولم اجد فيه ضعفا ولا ارسالا
ويشهد لها ما رواه في الصحيح حبيب السجستاني الثابت في شرايط القصاص لقوله عليه السلام فيها انما يجب على
الدية اذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم يجب عليه الدية فانه يدل على وجوبها
بفوات محل القود ويعضده القيم ما روى في من جرح شابا ووطئ امراة وقتل ولدها فقتل ثم
يضمن ورثته الصورة القلام مع ان قتله عمد يجب فيه القود وقد فات محله فالحكم بالدية يدل على
ثبوتها بفوات القود والاختصاص في الدية بذلك او اخيه بعيد ويمكن بناء الروايتين على قول ابن
الجنيد من ان مقتضى العمد هو التخيير بين القود والدية فتدبر قوله واعلم ان الروايتين الخ اولى في
موثقة ابي بصير عن رجل قتل رجلا متعمدا ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال ان كان له مال اخذ
الدية من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب فانه لا يبطل دم امرئ مسلم وهذا كما ترى لا غرض فيه للموت وقوله
فانه لا يبطل الخ مضمونه تجب ثبوت الحكم في مطلق هلاك القاتل ولو بدون الهرب مضافا الى ان ثبوت

الدية

الدية مع الهرب بلا موت يوجب ثبوتها مع الموت والهرب بطريق اولى لتحقق فوات محل القود ولا اقل من يهلك
عليه والقدرة منه ولو لعله حين مخالف للاخبار لفوات محل فيه ومتعلم او ايته في صورة الهرب مع التمكن
عدم التمكن فيها والحكم الى الرواية فلا يتوجه عليه ما اورده الشارح قوله من حيث فوات العوض وهو القود
الذي هو عوض نفس المقتول وهو المراد بالعوض في قوله مع مباشرة اتلاف العوض وانما سماه عوضا
لتبادله لما ذكرناه ويعوضا ثانيا لان الدية عوض القود فالقود عوض الجناية على المقتول ومعوض بالدية
فتدبر قوله بان قوله الخ هذا صريح في ثبوت الدية مع الموت مطلقا كما ذكره هنا قوله اللهم الا ان يقال فيه لا دلالة
على اختصاص الدية بالموت بعد الهرب لكنه ذكر على وجه المختص الا الجزم فلا منافاة في ذلك بما ذكره في المتن من
ثبوتها عند الهلاك قوله وبه نطقت الرواية اي باختصاص الدية بالموت بعد الهرب نطقت الرواية وكفى
الجابر هنا الحصر عندنا بل المذكور في المتن من ان المراد ثبوت الدية في مطلق الهلاك وقول الشارح
وهذا محل اشكال اشارة الى قوله وبه نطقت الرواية لا الى مجموع كلامه اللهم الا لما عرفت ان يجوز تحمل
وعلى ما ذكرنا يظهر وجه المخالفة وهل ثبوت الدية بالموت بعد الهرب او مطلقا مختص بصورة القتل او
يجري في مطلق جناية العمد مما يوجب القود كالقطع والجرح وجهان الاول مورد النص والثاني انما
تجب الدية الخ هذا الحصر غير محله وليس حقيقيا بل اضافي مبني على الغالب لثبوت الدية اصالة
في كل جناية لا قود فيه كما في قتل الاب لولده وفي قتل المسلم الذمي وقتل الحر الرق وقتل البالغ العاقل
المجنون وقتل الصبي البالغ وكذا لا يثبت فيه تغرير بالنفس كجناية الطرف في ما لا يمكن فيه استيفاء
المماثل كالهاشمة والمنقلة والمأمومة واليد الجائفة الشاذ وعلى الخوف السراية بالقود منها
ونحو ما اللهم الا ان يقال ان الثابت في العمد اصالة هو القود وانما يثبت الدية في جميع ذلك بالعرض
لوجود المانع منه باعتبار تعذره او وجود المكافئة وفي ما فيه واما لو تعذر القود لفقد العضو
المماثل لعضو المجني عليه كالاعمى يفقأ عينا صحيحة او من لا يمين له فقطع يمين غيره ثم
وان ثبت فيه الدية ايضا لكن يمكن ان يقال بانه ليس اصالة وانما هو لتعذر القود هنا كما لو ثبت
محله بعد الجناية ويمكن ان يقال باستثناء مثل ذلك كما ذكرناه والفرق بين الفوات بعد الجناية وقبلها

مورد الدية

ثم كما لا يخفى هذا مطلقا على المشترط ان يوجب العمد عمليا القود خاصة اما على القول بالتخيير بينه وبين الدية ففي
ثابتا مما ذكر كالقود قوله والثاني لازم للاول اي عدم قصد الانسان يستلزم عدم قصد الشخص قوله
ان يقصد بما لا يقتل غالبا ظاهر انه لا بد في شبه العمد من قصد الشخص وكذا الظاهر من قوله يعني ان يقصد
قتل الشخص المعين وقوله ويقصد ايقاع الفعل بالشخص المعين والحكم انه يكفي قصد مطلق الانسان ولو لم يعين
شخص وكذا يكفي ذلك ولا بد من قصد الفعل كما مر عدم قصد القتل فان ما ذكر اعم من ذلك مع انه قد يكون
القتل بما يقتل غالبا عمدا باعتبار القصد البحث بما معه كما مر قوله وان لم يكن عدوانا فان شبه العمد
قد يكون عدوانا معصية كما لو ضرب المقتول بكثير قصد قتله وقد لا يكون معصية بل يكون مباحا
بل قد يكون واجبا كضرب الصبي او الزوجة او المملوك تاديبا بما يسوغ شرعا فادى الى التلف قوله
ان العمد هو ان يقصد القتل الخ ينتقض تعريف كل من العمد وشبهه بما لو قتل شخصه حربيا فبان مسلما
او رجلا فتبين انه غيره ظلما كما لو شهدت البينة بعد بعله بالجناية فاقتص منه الولي طرفا كان
المجني عليه او نفسا ثم تبين الكذب وكذا لو اشتبه الجاني بغيره على الولي بعد معرفته فقتل غيره ومثله
ما لو اقتص الوكيل او الاجير بعد عفو الولي او بطل الوكالة مع الجهل بعفوه او ببطلانها وكذا لو عفى
عبد الى حر كما مر ومثله ما لو دخل الحربي فاسلم جهلا الذي ودي جميع ذلك يصدق في تعريف العمد مع انه ليس
بعمد وانما هو شبه عمد بل يثبت فيه الدية ولا يثبت في بعضها وقس على ذلك ما لو داوى الطبيب بما يقتل غالبا
مع الجهل به وعدم قصد القتل او اقتص الولي في الطرف عالما فسرى جهلا فقتله فترتب عدم القود فلا
ان يقال ان جميع ذلك شبه عمد فينتقض التعريفان طردا وعكسا واما ان يلتزم ان جميع ذلك عمد ويمنع
لزوم القود في كل عمد كما في قتل غير المكافئ عمدا وحينئذ فذلك مما هو عمد ولا قود فيه كما مر وعلى الاول
لا بد من تقييد تعريف العمد بتعمد العمد ان القتل فعلم فيسلم عن النقض ويبقى الاشكال في تعريف شبه العمد
قوله بما يقتل غالبا مع علم الجاني بانه مما يقتل غالبا فلو جهل به كان شبه عمد كما لو لم يقتل غالبا مع عدم قصد
القتل وان كان مقتضى اطلاق عبارة المصنف وغيره انه عمد وان جهل بغلبة قتله والعرف يشهد بما ذكرنا
مثله واظهر عدم العمد بما لو اعتقد حين القتل عدم كونه مما يقتل غالبا ومثله ما لو اقتص الوكيل بعد عفو

الوكيل

الوكيل مع جهله بعفوه فانه خبر عمد مع صدق حده عليه للقتل بما يقتل غالبا مع قصده وقصد الشخص ونظائره كثيرة
بعد فسخ الوكيل [illegible] ويبطل وكالته مع جهله بالموضوع او بالحكم ومثله ما لو اقتص الولي بالة مسموم
في الطرف جاهلا بالسم فسرى الى النفس وقس على ذلك فان جميع ذلك ينتقض به حد العمد قوله ان لا يتعمد
فعلا ولا قصدا الاخر اي قوله فعلا يغني عن قوله قصدا ولا يذهب عليك ان ما ذكر من تعريف العمد وشبهه
خاص بجناية المباشرة اما التسبيب فيحتاج الى تغيير في تعريف اقسام الثلاثة وتفصيل ان السبب قد يترتب
عليه علة الجناية وقد لا يترتب وربما يقصد به وجود العلة وقد لا يقصد وقد يقصد به حصول التلف
بالعلة وقد لا يقصد وقد يكون العلة موجبة للجناية غالبا وربما لا يكون كذلك ومن ضرب بعض هذه
الصور في بعض يحصل صور كثيرة فحفر البئر مثلا قد يستلزم الوقوع فيها غالبا وقد لا يستلزم وقد
يكون الوقوع مما يقتل عادة وقد لا يقتل كذلك وكيف كان فربما يقصد الوقوع فيها بالحفر وقد لا يقصد
وقد يقصد به الجناية وقد لا يقصد ويكفي قصد الوقوع لا ريب في عدم كون السبب عمدا فلا يوجب قودا
سواء كان الوقوع مما يقتل غالبا ام لا فيحتمل كونه خطأ محضا لعدم قصد علة القتل اعني الوقوع ويحتمل
كونه شبه عمد لقصد الحفر الذي هو سبب له فيكون كقصد الوقوع ولا ثمرة في ذلك الا ان الدية في الخطأ
في مال الجاني لا العاقلة لاختصاص ثبوتها في مال العاقلة بالمباشرة كما مر والحق هو الاول لعدم قصد القتل
بالوقوع ومجرد قصد الحفر لا يقتضي كونه شبه عمد لوجود الاصل الذي لا يقصد ضمنه فيما لا يختار
قصد الوقوع ان قصد به التلف كان عمدا وان لم يكن الوقوع مما يقتل عادة اما بدون قصد الجناية فان لم
يغلب معه الجناية كان شبه عمد وان ما يغلب معه الجناية احتمل كونه عمدا ويحتمل كونه شبه عمد فالفارق
بين السبب والمباشرة في هذه الاخيرة فلا فرق ثم ان جميع ذلك مع عدم دخل فعل الجاني اما بدونه فلا
[illegible] كما لو القاه الريح او زلق رجله فوقع على شخص فقتله لا شك في كونه خطأ وانما هو كالآلة بل
قوله فالطبيب الضامن لو اخبر كان او متبرعا حاذقا كان او لا افرط او لا سواء داوى بما يقتل غالبا
بدون قصد القتل او [illegible] احتاط اولا اذن المريض في العلاج اولا داوى مع العلم بالمرض والدواء
او مع الظن او الاحتمال ولا اختصاص بهذا الحكم بالطبيب بل لو اجبر طبيبا كان او ختانا او بيطارا

او غيرهما اخذ الاجر ليصلح فافسد او اتلف بفعله ضمن اجماعا ولو لم يفرط ولا حاجة عليه منقول في كلام جماعة منهم
المحقق الثاني في جامع المقاصد بل كل من اتلف ملكا او نفسا او طرفا ولو اخطاء بلا تفريط فعليه الضمان
اجماعا ولم يكن اجيرا وهذا مع المباشرة ظاهر اما التسبيب كما في تبرعا ما الطبيب ففيه اشكال لانه محسن
وما على المحسنين من سبيل ويستان عدم ضمان واضع الحجر في الطريق لمصلحة المارة وعلله الشهيد بانه
محسن مثله رجعا وفي رواية السكوني ان رجلا شرد له بعيران فاخذهما رجل وقرنهما في حبل فاختنق
احدهما ومات فرفع ذلك الى علي عليه السلام فلم يضمنه وقال انما اراد الاصلاح وقد علل به انما اراد الاصلاح فقد
كلية يستفاد منه عدم الضمان بمجرد الاصلاح والاحسان وظاهرهما انه لا فرق على الطبيب ويشكل
فيما يقتل غالبا وان لم يقصده فانه عمد يجب فيه القود كما يظهر من تعريف العمد الا ان يعتبر في العمد
قصد العدو وان بالفعل وان لم يقصد القتل وقد عرفت انه لا بد من اعتباره فيه ويزيد ذلك مع عدم
الحذاقة ولو كان المقدار مما يقتل غالبا للنهي عن الفعل شرعا لا سيما مع عدم الاجتهاد والاحتياط ودفع
الحاذق للاذن الشرعي ثابت وفيه ما مر من الاشكال ولاستماع الشارع ترك الاحتياط والاجتهاد و
مخصوصا بتلك الاذن من المريض او الولي منه فان احتمال القود في هذه الصورة تم قوله قاصدا للفعل
في القصد الى قاصد الى العلاج مخطئ في قصد العلاج لان الفرض كون الدواء مهلكا او المراد مخطئ
قصد القتل الى غيره مدد وفيه تكلف قوله مع العلم والاجتهاد المراد بالعلم بالمرض والدواء و
الضمان مع الظن بهما ضد الشك او الوهم والسقوط بالاذن يستفاد منه باعتبار انه نفع العلاج
سقوط الضمان عن الطبيب مضافا الى العلم والاجتهاد فيكون بعض هذه الامور الثلثة بنص اجماعية
عند ابن ادريس قوله وقد روى ان امير المؤمنين عليه السلام في قضية واقعة لا عموم فيها فيمكن تفريط
الختان في القطع ومع ذلك ضمنه وبالجملة لا يعلم سبب التضمين فيسقط الاستدلال به ومع ذلك الخبر ضعيف
وان انجبر بالشهرة بل بالاجماع فالاولى الاستدلال له بخبر السكوني الاتي فلا يضمن الا ان شاركه في الضعف
لصراحة المقصود ويمكن الاستدلال له بصحيح الحلبي كل اجير يعطى الاجر على ان يصلح فيفسد فهو ضامن ومثله
رواية الكناني وصحيحة اخرى للمجيء والطبيب اجير في عدة روايات صحيحة وغيرها تعليل ضمان الفساد

بخرق

بخرق الثوب باذنه انما اعطيته ليصلحه ولم يعط ليفسده والتعليل يفيد العموم وهو حجة لكن جميع ذلك
انما يتم لو كان الطبيب اجيرا اما لو كان متبرعا فيشكل بانه محسن وما على المحسنين من سبيل فتدبر
ولخبر السكوني السابق قوله والاولى الاعتماد فيه قد عرفت ما يغني عن الخبر والاجماع المنقول لا
للاخبار الصحيحة وغيرها بل لا يبعد دعوى الاجماع في المسئلة قوله ولو ابراه المعالج فهذا في الجملة
ليس ابراء وانما هو شرط في العقد اللازم او اذن في الجناية فلا يستعقب ضمانا لكن لو اذن في قتله او
اتلافه لم يرد ان الابراء مما لم يجب غير جار لكن الحاجة في هذا التعليل يستفاد من رواية
زيد الشحام كما ياتي قوله ولرواية السكوني من تطبب او تبيطر الخ لا ريب ان البيطار لابد له من
اخذ البراءة من مالك الدابة وهو وليها واما الطبيب فان عالج ما يخاف فيه على ما دون النفس
فلا بد من اخذ البراءة من المريض واما مع الخوف فيه على النفس فيحتمل اخذ البراءة من المريض فقط
كما يمكن اخذها من وليه وظاهر الولي في الخبر غير المريض وهو لا ينطبق على جميع الوجوه السابقة
مع ان الظاهر من وليه في الخبر ولي الطبيب والبيطار اذ لم يتقدم في الخبر غيرهما لان ذكر المريض من
قرينة المقام فيصح عود الضمير اليه ويحتمل عود الضمير الى المرضى او الى المريض وهو المريض والدابة
يستفاد من التطبيب او بالنسبة الى المصدر المتبيطر فيعود الضمير الى المتبيطر وهو الدابة
دونهما ما لكهما ويمكن ان يراد بالولي من يتولى الطبيب والبيطار وعلاجه وعلى هذا ينطبق الخبر على جميع
ما مر من الاحتمالات ويبقى مرجع الضمير على ظاهره من عوده الى الطبيب الا ان في ارادة ذلك المعنى من لفظ
الولي بعدا وتكلفا ولعله الى هذا اشار الشارح او الى ما مر من عود الضمير الى المريض بقوله ويمكن تكلف
ادخالهم وبقي الكلام انه يحتمل الخبر اخذ البراءة من الولي قبل الجناية كما يحتمل بعدها فلا يمكن
الاستدلال به على الاول اللهم الا ان يدعى ظهوره في الاول لان الظاهر المتبادر من قوله تطبب او تبيطر
دون ورود عليه فان الظاهر من اللفظ هو الوقوع كما لا يخفى قوله وحكمه كذلك فيه الا على ان مالكه
بقوله وانما ذكر الولي لانه مجرد نجح الخبر على ما احتمل والبس يحفظه انه حاذق قوله العلة الاولى
اي لتحقق الحاجة الى العلاج فيعلم انه لا اثم فيه على تردد كون المبرء هو المريض بل يمكن ابراء المريض

قوله او لانه لا يمكن عطفه على قوله للعلة الاولى والظاهر انه عطف على قوله لمستبين الجنابة قوله فكيف باذنه في الجماع المأذون فيه هو العالم يعني ان سقوط الضمان هنا بطريق اولى وفيه نظر لان الاذن في الجماع غير الاذن في الجناية
ولا يستلزمه فلا يرد السقوط الضمان به ومع ذلك القائل بسقوط الضمان بالابراء لا يقول بسقوطه
بالاذن في العلاج ويحتمل ان يريد الاذن في الجماع مع الابراء من الضمان فانه مباح مأذون فيه شرعا فله
ولعل وجه الاولوية انه لو سقط الضمان بالاذن في الجناية مع كونها حراما شرعا سقط بطريق اولى
حيث جنايته على العالم بطريق اولى لانه سائغ شرعا والجناية حدثت بفعل جائز منه قوله فان الحاجة
لا تكفي فيه انه لا دليل على خلاف ذلك لعله يريد به عموم ما دل على ضمان المتسبب لمطلق الجناية
ودليل الضرورة مخصوصة بما سيعرف ويحتمل ان يريد به عدم جواز الابراء مما لم يجب فيه وفيه ما عرفت انه ليس
هنا ابراء حقيقة وانما هو شرط فيه عقد الاجارة يجب الوفاء به او اذن في الجناية ورفع الحرج عنها مع انه لو سلم
ذلك فلا ريب ان الضرورة مخصوصة لو قدر ويشهد لذلك رواية زيد الشحام عن رجل قتل القصاص
هل له دية فقال لو كان ذلك لم يقتص من احد وفيه اشارة الى ان الضرورة مسوغة في الجملة ومنصوص الاذن
جهة فتدبر قوله والخبر سكونية هذا يدل على انه صحح الخبر وجعل العمل به دون ما يدل على الضمان وعدم
صحة الابراء انه لم يجب ونقول الضرورة انهم ذلك لا شيء يجب العمل به بعموم قوله تعالى وقد فصل لكم ما حرم عليكم في الدين
من حرج فيفيد القاعدة بها كالنص الصحيح رجوعه الى ما مر من رواية زيد الشحام والجبار ضعف الخبر
بالشهرة قوله وبنبه عليه الضعف اي على ضعف هذه الوجوه او على ضعف الخبر قوله وان نام فهو مجنب له الا
يشمل ما لو قصد الجنابة في زمن حين الكفارة فيه ما لم يقصد لها وما لو كان معتاد الجنابة حال النوم
وعدمه ويشمله صورة القصد الا انها بثبوت الدية على الجاني وان كان من نوع القصد غير مكلف
حين الجناية لقيام العادة او القصد الى الجناية حين ارادة النوم مقام القصد اليها حين صدورها
ومن لا كان نائم ليلة رمضان مع الجنابة اذا قصد عدم الانتباه وعزم على النوم الى الصباح او على
عدم الغسل او كان معتاد العدم الانتباه الى الصبح يحكم منه ايضا على الجنابة الى طلوع الفجر فيجب
عليه القضاء والكفارة لاستمرار نومه الى الفجر وان لم يكن مكلفا حين النوم بالغسل فتدبر وكذا يجب

الكفارة

الكفارة على من نظر في نهار رمضان الى غلام او اجنبية بقصد الامنا او اعتياده فامنى وكذا غيرها
مما ذكره في ابواب الفقه ثم ان اطلاق العبارة يشمل الرجل والمراة اما كانت وطئ اصغر او كبيرا عاقلا
او مجنونا مسلما او كافرا فان المتعدي الجنح على العاقلة وغير المتعدي على الجاني الا ان ذهب الى ما سبق
ويستثنى من هذه الكلية الطرق فيها تفصيل يأتي وكل ذلك مع صورة النائم الجاني اما مع دفينه
فيتعلق الضمان برقبته كما في سائر اقسام الخطأ ولا فرق في المجني عليه بين الرجل والمراة الصغير و
الكبير العاقل والمجنون المسلم والذمي الحر والرق لكن في جناية الرق على الجاني في قول وعلى العاقلة
في قول آخر كما يأتي ولا فرق في الضمان بين الجناية على الانسان وبين الاتلاف للمال في الروح وغيره
ولا بين الجناية بالبدن او الرجل او بالانقلاب على الاطراف ثم ان الدية انما تثبت على العاقلة لو ثبت الجناية
بالبينة اما لو ثبت بالاقرار او شبه الخطأ بغيره فلا دية على العاقلة وانما تثبت في مال الجاني كما يأتي
قوله حملا لدم زيد على الاسباب عندنا بيان ما سيذكر من الاعتراض بالقياس ونحوه من تعليل قول الشيخ بالدية
على العاقلة بجعل ذلك من قبيل الاسباب عنده وكذا بيان ما مر في آخر باب القرب ومن ان عمر تسبب بقتل
ما في بطن الحامل من الحمل فالدية عاقلته وقد سبق الكلام فيه قوله وحامل المتاع على راسه فلا يقصد
باصابة الانسان فقتل او يكون لا اصابة مما قصد غالبا فيكون الجناية عمدا في القود ومثل حامل
المتاع الراكب للدابة المحمولة لو اصاب بحملها انسانا فجنى عليه فانه قد يكون عمدا او شبيها او خطأ قوله
لو اصاب انسانا اما قتله بالاصابة ان كان اصابة غير من حيوان او مال فوجب الضمان في ماله كما مر
قوله ويشكل اذا لم يقصد الفعل في هذه الاشكال مندفع باطلاق النص والفتوى والاحتمال في ظهر
صحيحة داود بن سرحان في رجل حمل متاعا على راسه فاصاب انسانا فمات او انكسر منه شيء فقال هو
ضامن وترك الاستفصال فيه عن قصد الفعل وعدمه يفيد عموم الحكم مع ان الغالب الاشتباه عدم قصده
فينصرف اليه الاطلاق وفي المسالك استضعف الرواية بوجود سهل بن زياد في سندها وفيه ان
موجود في التهذيب في كتاب الاجارة وليس في سندها سهل بل روى فيها عن محمد بن محبوب عن ابي ايوب
عن ابن سرحان فالسند صحيح وانما روي فيه وفي كتاب الديات سند فيه سهل وهي مروية في الفقيه

قوله

ثبت بنحو صحيح قوله استناداً الى رواية مرسلة هي مرسلة يونس عن رجل اعنف على امرأته او امرأة اعنفت على
زوجها فقتل احدهما الآخر قال لا شيء عليهما اذا كانا مأمونين فان اتهما الزمهما اليمين بالله انهما لم
يريدا القتل وهذه الرواية كما ترى لا صراحة فيها في قول الشيخ لامكان ان يراد نفي القود وكانا مأمونين
من القصد او نفي اليمين بقرينة مقابلته بثبوت اليمين مع التهمة وايضاً لا تدل على ثبوت الدية مع التهمة
وانما تدل على اليمين وهي لا تستلزم ثبوت الدية قوله ورواية سليمان الرواية صحيحة عن رجل اعنف
على امرأة فزعم انها ماتت من عنفه قال الدية كاملة ولا يقتل الرجل اقول لا دلالة لو قصد العنف
الجناية او كان العنف المخصوص مما يقتل غالباً كان عمداً يوجب القود قوله والصائح بالطفل الخ ومثله
الصائح بالنائم وربما يصيح لشخص فيموت وآخر فيثبت الدية على العاقلة قطعاً قوله فيصح ما لو دعا الخ
القود كما لو قصد به الجناية او كان مثل ذلك الصياح مما يجني مثله الجناية عادة فيكون عمداً قوله
جلاً او رضيعاً للكلب لا يخفى انه ينبغي عدم الفرق في الضمان في مال الجاني كما يظهر مما مر قوله ١٣٢ ويعلم
استناده اليهما فالدية اقول معنى هذا الفرق ان الصياح بر على غفلة او نفر الكامل مطلقاً هو الضمان مع
الاولى مع العلم باستناد التلف الى الصيحة دون ما لو شك في ذلك او علم عدم استناده اليها فالضمان
في الاخير مع العلم باستناد تلفه اليها وكذا مع الشك فيه دون ما لو علم عدم الاستناد اليها فالفرق في
الصيحة في صورة الشك ووجه الفرق ندرة استناد تلف الى الصياح الكامل وعدم الغفلة وكثرته
مع عدم احدهما قوله والصادم لغيره يضمن الخ ربما افتى فيه بما لو قصد الجناية بصدمه او كانت مما
يقتل غالباً مع قصد الفعل وربما لا توجب الدية ايضاً كما لو وقف المصدوم فيما لا يحق له الوقوف
فيه سواء قصد الصادم الصدمة ام لا وسواء قصد بها الجناية ام لا على اشكال في الاخير وقد ير
وربما اوجبت الدية على العاقلة كما لو لم يقصد الصدمة وحصل له غفلة فانها خطأ محض فالحق
هو التفصيل بما ذكرناه ومنه يعلم ما في اطلاق كلام المص والش قوله ضمان المصدوم الصادم الخ
يشمل اطلاقه ما لو قصد الصادم الصدمة وما لو لم يقصدها وما لو قصد قتل المصدوم وعدمه
لو اخبره الصادم وزجره على الوقوف وطلب منه تخلية الطريق وعدمه وما لو اطلع به المصدوم وعدمه

اما

وما لو قصد المصدوم ضرراً على الصادم والجناية به وعدمه مع احتمال القود في الاخير والضمان حيث
يجوز له الوقوف فيه كما لو وقف لحاجة او ضرورة والظاهر من كلام الماتن لا ضمان ح على الصادم على بقصده
كما بيناه في الحاشية قوله ولو تصادم حران الخ اما ان يقصد كل منهما الجناية بالآخر او يقصدها
احدهما خاصة او لا يقصدانها فعلى الاول يثبت القود على كل منهما بعد رد لكن يسقط القود لو
يقصداها فعلى كل ان يثبت القود على كل منهما بعد رد لكن يسقط القود لفوات محله وعلى الثاني
يثبت القود على قاصد الجناية ولا شيء على الآخر فيه او فيه لحصول الجناية على قاصدها به
كما هو الفرض وفيه نظر والحق ان من لم يقصد الجناية بالآخر واما قصد الصدمة او لا فعلى الاول فنصف
دية الآخر في ماله وفي الاخير نصفها على عاقلته ولا قصاص ولا ما ترى هنا لعدم ثبوت الدية على الآخر
لان جنايته عمد كما هو الفرض موجب القود لا الدية وقد فات محله اللهم الا ان في وجوب الدية
مع زوال محل القود خلافاً صاحب ح بالدية فعلى هذا يقع التقاص فيها ايضاً ولو كان جناية كل منهما عمداً
كما في الصورة الاولى في الحالين لا يرجع احدهما على الآخر بديته الا مع زيادة احد الديتين على
الاخرى فيرجع ذو الفضل بفضله ويسقط القود من القاصد بفوات محله وعلى الثالث الحكم كما ذكر
في المتن وعلى الرابع الدية على عاقلة غير القاصد وديته في مال الآخر واما على الخامس فدية كل على عاقلة
الآخر وحيث يجب الدية فنصف كما ذكر المتن قوله فلو ورثته كل نصف ديته وظهر الثمرة لو عفى
احدهما عن الدية فيأخذ ورثة الآخر نصف الدية اما بدون العفو فلا ثمرة في ثبوت الدية لوقوع
المقاصة من الطرفين وكذا يظهر الثمرة فيما لو كان احدهما رجلاً والآخر امرأة فيأخذ ولي الرجل
من ولي المرأة ربع ديته ويقع التقاص في الربع الباقي لان نصف ديتها ربع ديته وكذا مع اسلام احدهما
وكفر الآخر حيث يكون ذمياً ان لم نحكم بان تجمع امواله وولده للمسلم المجني عليه والا سقط الفاضل
من الدية وقد مر وكذا لو كان احدهما حراً والآخر رقاً مع زيادة نصف قيمته عن نصف الدية او نقصه
عنه والحق انه لا ينبغي هنا اصلاً اما لو زاد دية الحر عن القيمة فلان الدية تتعلق برقبة العبد
وقد فاتت بموته واما لو زاد القيمة عن الدية فلما مر من عدم تجاوزها عن دية الحر لكن الكلام هنا

في الحربين وتبعهما في حكم الحر والرق ولو رمى احد الحربين حاصة بالهدم ضمن الآخر نصف الدية
في ماله او في مال عاقلته او اقتص منه على ما مر من التفصيل في صورة موتهما قوله ولو كانا
فارسين الخ اطلاقه يشمل ما لو كانا حربين ذكرين مسلمين واما لو اختلفا في الحرية والرقية او في الذ
كورية ولانوثية او في الاسلام والكفر بما لو كانا امرأتين او كافرين او رقين وهذا
التعميم قال ورجح صاحب الفضل اذ لا فضل مع التكافؤ في الاسلام ونحوه واما الجهل
الفضل مع الاختلاف وكيف كان يجري هنا جميع ما مر من الاقسام الخمسة في صورة تصادم الحربين
وكذا يجري الاقسام فيما يأتي من كون احدهما فارسا والآخر راجلا او كانا صبيين قوله ولو ار
كبهما اجنبي الخ اطلاقه يشمل الصبي المميز وغيره ويحتمل المميز ثبوت الدية على العاقلة ثم
مع ضمان الاجنبي المركب لهما هل يثبت الدية في ماله مطلقا او على عاقلته لعدم قصد الجناية ولا
القتل وجهان والحق هو الاول لانه تسبيب من اسباب الدية فيها على الجاني مطلقا ثم ان اركبهما الولي
بلا مصلحة فيه الصبي لا الغير من ولي وغيره ضمن كما يضمن في ماله كالاجنبي سواء فرط الصبي في جنايته
ام لا وانما تثبت على عاقلتهما مع مصلحة في كونهما باذن الولي والاظهر ان المراد بالاركاب الاركاب
كونهما باذنه وامره سواء باشر اركابهما ام لا باشره غيره او باشراه بنفسهما فظهر ان ضمان الاجنبي
في الشقاق هو لو اركبهما بغير امر الولي واذنه اما لو اركبهما باذنه وامره فالدية على عاقلتهما ان
كان الركوب لمصلحة والا ففي مال الولي لا خلاف في الكتاب بالولي فليس المراد باركاب الاجنبي لهما حيث
[illegible] بينهما مباشرة له بل يكفي فيه صدوره بامره فتدبر لو قصد الولي او الاجنبي باركابهما الجناية
على معين او مطلقا كان عليهما القود وكذا مع ثبوت العادة في الجناية بركوبهما مع علم الولي ونحوه
بالعادة وعلم مما ذكر حكم ما لو كان احدهما صغيرا والآخر كبيرا او اركب الولي احدهما والاجنبي الآخر
وكذا حكم المجنون مع مثله ومع الصبي قوله ولو كانا عبدين الخ اطلاقه يشمل ما لو كان ركوبهما
بامر الولي وما لو كان بدونه سواء كان مولاهما واحدا ام متعددا ويحتمل قويا ثبوت الضمان على الولي
لو كان الركوب بامره لمصلحة مع عدم تفريط العبد في التصادم فتدبر ويرشد اليه صحيح ابن رئاب الآتي بتمامه

حكم

المراد

حكم العبد الآتية ولو كانا عبدين او احدهما فقد ثبت الدية بحسب الجرح قوله تعلقت قيمته برقبة الحي
تعلق نصف قيمته برقبته لا كلها لان نصفه هدر بسبب التصادم ويجري هنا بعض ما مر من الاقسام في
تصادم الحربين قوله تعلقت نصف قيمته الحر برقبة العبد فيكون دم الحر هدرا لان الفرض موت العبد ايضا
وهل يثبت قيمة العبد في تركة الحر او لا وجهان من فوات محله ومن ان تعلقه به لا يوجب سقوطها ومن ان كل
واحد جنى على الآخر فيسقط ما يقابل دية الحر من القيمة وهذا هو المراد بقول المصنف فقاصان ولو زاد دية
نصف قيمة العبد عن نصف دية الحر فهل يرجع المولى بالزيادة في تركة الحر او العدم لان الجاني [illegible] نصف قيمة
الرق دية الحر وجهان ولعل الاخير اظهرهما فان زاد نصف دية [illegible] على نصف قيمة العبد فلا شيء
لورثته من الزيادة لفوات محل الدية بموت الجاني كما هو الفرض ولو كان العبد الراكب صغيرا ضمن الحمل
جنايته بالتصادم وكذا الجناية [illegible] كان هو الذي اركبه وان كان اركبه غيره ضمن الغير وفي مجمع
على ابن رئاب رجل حمل عبده على دابة فوطئت رجلا فقال الغرم على مولاه قوله تعلقت جنايته برقبته
فان كان الجاني هو العبد ضمن الحر نصف قيمته وان مات الحر تعلق نصف ديته برقبة العبد قوله ولم
يقل حذار الخ ولو اختلفا فادعى الرامي انه قال وانكر المجني عليه او انكر سماعه وادعى الرامي انه سمع
او ادعى الرامي اسماع او ادعى الرامي انه قال حذار وقت لم يتمكن من الحذر قدم قول المرمي بيمينه
لاصالة عدم القول او عدم السماع او اصالة تأخر الحادث قوله وان وقع مضطرا ليس المراد بالاضطرار
هنا الاجبار وسلب الاختيار بالمرة حتى ينافي ما يأتي من قوله اما لو القته الريح الخ والقاه [illegible] غيره
الواقع تحت الجناية [illegible] لعدم استناد الفعل اليه انما هو كالآلة للقتل فلا وجه للحكم بثبوت
الدية عليه بل المراد به انه عراه ما الجأه واضطره الى الوقوع بالاختيار بان خاف من عدو او سبع
او نحوه فالقى بنفسه والمراد بما يأتي من القاء الريح او الدفع هو الوقوع اجبارا او جنايته على نفسه
وفيه هدر ولهذا ليس على العاقلة شيء هنا لان العاقلة انما تضمن جناية خطأ الى قتل المسلم
اليه بلا قصد القتل بالمجني عليه سواء قصد الفعل غيره ام قصد الجناية كما لو رمى صيدا او كافرا فقتل
مسلما او بكر قصد الجناية اصلا كما لو رمى مجبرا بدون قصد شيء فقتل انسانا ام لم يقصد القتل

اسلافه عن قصد الجناية بان صدر الفعل منه بلا قصد وشعور كالمجنون النائم وفي صورة الوقوع بالزلق
او الدفع او القاء الريح لم يقصد الفعل اصلا وانما هو كآلة الجناية من سيف ونحوه واما الفعل
والجناية فصدر من الدافع او الريح او الزلق فعلى انه السبب للجناية فلا تعلق له بالجناية فلا وجه
لثبوت الدية على العاقلة وبالجملة هذا خارج عن اقسام الجناية الثلثة العمد والخطاء [illegible]
ومما ذكرنا يظهر لك وجه قوله فهدر جنايته ثم ان الدية انما تثبت على العاقلة مع الاضطرار في
الوقوع لو لم يحصل له اضطرار بل كان عاقلا بالغا اما لو اضطر اليه لقصد التخلص [illegible]
به فهرب منه والقى بنفسه من مكان مرتفع لقصد التخلص فمات او قتل غيره او اتلفه كان
الضمان على من الجأه [illegible] ان السبب هنا اقوى من المباشر وانما يثبت عليه الدية دون
القود لعدم قصد ايقاع الجناية بالاسفل وبالجملة لم يقصد الفعل فضلا عن الجناية فيكون
خطاء وانما لا يثبت الدية على العاقلة [illegible] من اختصاص [illegible] بالمباشر [illegible] لو قصد
الجناية بوقوعه [illegible] قصد وقوعه وكان مما يقتل غالبا احتمل ثبوت القود على من الجأه [illegible] لو علم الواقع
بوجود انسان في اسفل وانه يقع عليه فيقتله وبالجملة قصد قتله او الوقوع عليه مع كونه مما يقتل
غالبا وعلم به كان القتل عمدا [illegible] الواقع وان كان سبب الوقوع غيره لان المباشر هنا اقوى
اذ لا تقية ولا اكراه في القتل ولا سيما لو لم يقصد السبب قتله وانما قصد ضربه او جرحه او نحو
ذلك وانما يثبت الدية على العاقلة في غير ما ذكرنا من الصور ومن ذلك يعلم ان اطلاق كلام المص
والشهيد بثبوتها على عاقلة الواقع ليس سديدا فتدبر قوله فعلى العاقلة دية جنايته الخ قد
يشمل جنايته على نفسه وعلى غيره بالقتل ونحوه بقرينة المقابلة لقوله فهدر جنايته على غيره ونفسه
فعلى هذا يأخذ دية جنايته على نفسه من عاقلته لو كان الوارث غير العاقلة وهو غريب وبالجملة
لا ريب ان الدية في جناية الخطاء على العاقلة لكن هل يختص ذلك بالجناية على الغير او يجري
في الجناية على نفسه ايضا اشكال لا يحضرني فيه نص ولا فتوى سوى ظاهر كلام المص هنا فتدبر نعم
في الشرايع والتحرير وغيرهما عدم ضمان العاقلة جناية الانسان على نفسه خطاء وهو الاقوى

الاصل

للاصل بلا معارض قوله او زلق فهذا [illegible] مع عدم شعوره به اما لو دفعه للسقوط على الحالقة او وطيها او زلق فلا
يجب الضمان مع علمه بانه من الحفر سواء علم بانه يزلق ام لا وسواء قصد الزلق ام لا وسواء اعتاده ام لا
فهدر قوله من انسان لم اعلم وجه التقييد به مع عدم الفرق بينه وبين غيره من حيوان او مال فهدر قوله
ويحمل فيه [illegible] على الواقع الخ كما هو المعروف الرجوع هنا على الدافع بل يتعين رجوعهم على الواقع
ويحتمل التخيير قوله ومن دعى غيره الخ اطلاقه يشمل ما لو كان الداعي عدوا له متهما في حقه وما لم يكن
منهما ومنه يعلم ما في قول الش فيهما بانه لا لوث [illegible] فتدبر وكذلك اطلاقه يشمل كون الداعي
وصاحب المنزل مسلمين او كافرين او احدهما مسلما خاصة فلو دعى المسلم ذميا ضمنه وظاهر [illegible]
في الخبر الاول اذا دعى الرجل اخاه وان كان اسلام المدعو لكن الخبر الثاني شامل للذمي
قوله ان وجد مقتولا الخ المراد وجدانه مقتولا خارج المنزل اما لو وجد كذلك في منزله فلا شيء على الداعي
له لعدم تبادره من اطلاق النص والفتوى بل المتبادر خلافه ولقوله حتى يرجع الى بيته اذ يصدق على
من وجد مقتولا فيه انه رجع الى بيته وان كان كلامهم مطلقا اللهم الا ان يقال المتبادر من رجوعه
الى بيته ومنزله حيا لا ميتا و[illegible] قتل خارج المنزل وطرح جثته داخله قوله مشكل [illegible] في
الخلاف في التنقيح وشرح الشرايع للصيمري عن الضمان مع فقد المدعو المخرج من منزله والجهل بحياته
وادعى في الشرح الكبير الاتفاق [illegible] على ثبوت الدية فيه والفصل الحاكم بالضمان يشمل هذه
الصورة وضعفه منجبر بالشهرة وكذا الاجماع المنقول في الغنية وغيره ويشملها باطلاقه فلا شك في [illegible]
ومن ذلك يعلم الكلام في قوله لا اجود لكن العجب دعوى الوفاق في الشرح الكبير على ثبوت الدية مع
ان الش مخالف بعدم وقوفه على كلام الجماعة فتدبر قوله لظاهر الرواية الخ يمكن ان يرجح رواية عمرو بن [illegible]
حكم الصورة بقتل الداعي لكن ثبوت الدية هو المشهور كما قيل وعليه ادعى الاجماع في الغنية قوله للعموم
يمكن ان يكون الترديد للتنويع فالعموم بالنسبة الى الرواية [illegible] المتقدم [illegible] الاطلاق بالنظر الى خبر [illegible]
[illegible] ويحتمل كونه للشك [illegible] المعرف المفيد للعموم وهو لفظ الرجل رواية ابي ميمون فانه يشمل
الحر والعبد دون الصغير والانثى ولو كان الداعي صغيرا فلا قود عليه والدية على عاقلته وكذا لو كان

نحو ذلك ولو تعلق الضمان برقبته وكذا الكلام في المخرج من المنزل يشمل المسلم والكافر والحر والرق والصغير
والكبير والرجل والمرأة قوله وان خرج بعده لك الكلام الا اذا كان خروجه بعد ذلك مستندا الى الداعي
الاول بان رجع الى منزله لاخذ ثيابه او لقضاء حاجته ثم خرج الى الداعي ليذهب معه فتدبر قوله المرضعة
ولدها الظاهر انه يشمل كون الرضاع تبرعا او بالاجرة فتدبر وكذا يشمل كونها مرضعة لرضيع اذا لم يكن
امه وكذا يشمل امه ابيه والظاهر عدم صدق اسم الظئر على الاخير فالحكم بجهته جمع ذلك مع صدق اسم
الظئر ولا فرق فيه بين الحرة والامة والحر والمسلمة والكافرة ويختص بالعاقلة لان المجنونة لا يعقل منها
طلب الفخر بالمظايرة قوله بانقلابها نائمة فلو قتلته في النوم بغير انقلاب كالضرب باليد او الرجل
او نحو ذلك فالظاهر الرجوع فيه الى القاعدة وضمان النائم ما يجنيه في ماله او مال عاقلته ولا يثبت فيه
ما في الرواية من التفصيل [illegible] خلاف الاصل على اليقين ولو كانت معتادة للانقلاب في النوم وقتل
بذلك اولاده او صك بنحو القتل بالانقلاب فيه احتمل قويا ثبوت القود عليها او كونه عمدا كما لا يخفى
قوله وفي الفخر سواء كانت مع الاحتياج غيرها قوله وان كان للحاجة ولو طلبت بالمظايرة الفخر
والفرح كونها للفقر والحاجة اتهم بان جمعت بين الامرين احتمل الضمان في مالها واحتمل في مال
عاقلتها ولا يجيء اقوى رجوعا الى القاعدة في محل الشك ووجه محل الوفاق قوله ولو اعادت الولد
الى اهله الواحد موته او رده صدقت باليمين للنص العلة في صحيحة الحلبي بانها امينة قوله
ولانها امينة هذا يعرف [illegible] هذه العلة في الصحيحة قوله وقد استشكل [illegible] ان [illegible] اجماع على ضمان
الدية ههنا [illegible] تقبل اشكال الحكم في باب الغصب بعدم ضمان الحر بالغصب صغيرا كان او كبيرا
لعدم [illegible] الخبر ذهب الشيخ الى ضمان الصغير والمشهور على خلافه ولم يثبت جنايتها عليه
لاحتمال موته حتف انفه وتلفه بغير ذلك وعدم [illegible] موته لا يقتضي جنايتها عليه لجهلها موته
كما يخفى مع انه يحتمل وجوده وعدم موته فلا يثبت الضمان فلا ينبغي حتى يضمن بالعوض بعد تعذر
العين فانه لا امر اجباره على احضاره او بيان الواقع فتدبر وعلى الضمان ان يثبت الدية مع
احتمال قتلها له عمدا فهو موجب للقود لعدم ثبوت العمد فهو خذ القدر المتيقن من الدية فتدبر قوله

بقيل

بقيل ولو كذبت سابقا لا تحد هذا ينافي ما مر من [illegible] غير هذا الموضع من عدم سماع قول الامين اذا كذب
وقال ثم رجع المخبر [illegible] وصرح بان امانته بالكذب الخيانة كما يظهر من كلام المحقق والشيخ في باب الوديعة
كما ينافيه [illegible] ويدل عليه القول انما هو الامانة وقد زالت بالخيانة قوله لو ركبت جارية اخرى لعل
اعلم ان الراكبة اما صغيرة او كبيرة مختارة في الركوب اما الغرض صحيحا او عبثا والنخس اما [illegible]
في النخس او الجار كعده اما معلوم او مجهول وكذا سبب الركوب اما معلوم او مجهول فمع الركوب
الفرق بين بلوغ الراكبة واختيارها وبين صغرها وكرهها ضمن الاولين الدية على الثلث اثلاثا او نصفها
فيها كما قال المفيد وعلى النخس من الدية على الناخسة والقامصة نصفين وعن الشيخ ان كان الركوب
عبثا فالدية اثلاثا كقول المفيد وان كان باجرة فقول الشيخ ولحمار في الشرح الكبير [illegible] جمع الدية
على الناخسة والجار وعلى الثلث اثلاثا بدوي قوله فحصتها ثلاثا الثلث وهل يجري في غير النخس من الاحراق
بالنار والصيحة وصك [illegible] البارد ونحوها يحتمل ذلك وهل الحكم في غير الجارية كالغلام والرجل والمرأة
ونحو ذلك ان علمنا بالرواية فلا [illegible] خلاف الاصل على مورد النص قوله وخرج ابن ادريس
ما يتاتى لعل هذا التفصيل اقوى نظرا الى الاصول فتدبر قوله ما كان يعد قصد المكره الى القتل فيه
نظرا الى المفسر فقسم الجناية الى عمد وشبيهه وخطأ محض باعتبار قصد الجاني وان لم يكن عن قصد
وشعور [illegible] حكم الشبه [illegible] بان جناية النائم ونحوه كالمجنون [illegible] يثبت الدية فيه
على العاقلة او في مال الجاني على الخلاف ولم يذهب احد الى سقوط الدية لعدم قصد الجاني الفعل
ووقوعه بغير شعوره نعم لو سكن الجناية بغير فعل الجاني كوقع بدفع دافع او ريح عاصف او زلق
لم يثبت عليه ضمان [illegible] ضعف قوله [illegible] وجب القصاص [illegible] قياس مع الفارق كما [illegible]
فتدبر والجواب ان غرضه ان الاكراه [illegible] للقصد والشعور في الفعل يوجب الضمان على المكره بالكسر
دون المكره بالفتح وهو حق [illegible] لا انه يسقط الدية راسا اما القتل بالدفع فغير سديد كما بينا
قوله فضلا عن كونه مما يقتل غالبا اي فضلا عن كون الفعل الواقع مما يقتل غالبا والقسم من العبارة هو
الاول بقرينة قوله [illegible] ان الفعل بقائه يقتل غالبا واذا ادرك [illegible] الحال فاستمع لما يتلى عليك

وانحى الاول فقوله المراد بالسبب ما هو ملزوم لعلة القتل او نحوه من الجنايات فقد يطلق ويراد به فاعل ملزومها
ولا فرق فيه بين اتلاف المال والجناية بالجرح او القتل والمراد بالجناية هو المباشرة اي ايجاد علة القتل او نحوه
فالمراد بالمباشر هو موجد ما يحصل معه التلف كحفر البئر والمباشرة باتا ايجاد ما يحصل به التلف قصدا او من
او مالا فالمباشر هو موجد ما يحصل به التلف والسبب كالمباشرة ينقسم الى عمد وشبهه وخطا ثم ان السبب
قد يكون مما يترتب عليه العلة غالبا وقد لا يكون كذلك وقد يقصد به وجود العلة وقد لا يقصد وقد يقصد
به حصول التلف بالعلة وقد لا يقصد وقد يكون العلة موجبة للتلف غالبا وقد لا يكون كذلك ومن ضرب
بعض هذه الصور في بعض يحصل صور كثيرة فالفعل ربما يستلزم الوقوع غالبا وقد لا يستلزمه وقد يكون
الوقوع به مما يقتل غالبا وقد لا يكون كذلك وكيف كان ربما يقصد الوقوع بالفعل وقد لا يقصد به وقد
يقصد به القتل والجناية وقد لا يقصد وقد يقصد الفعل وقد لا يقصد وقد يعلم ان الفعل مما يغلب
معه الوقوع وقد لا يعلم وقد يعلم ان الوقوع مما يقتل غالبا وقد لا يعلم وبعد قصد الوقوع لا يبحث عن
كون السبب عمدا او لا يوجب شيئا سواء قصد الفعل ام لا وسواء كان الفعل مما يغلب معه الوقوع ام لا وسواء
كان الوقوع به مما يغلب معه التلف ام لا الا ان يجهل بان ذلك الفعل مما يغلب معه الوقوع او التلف اما مع العلم بهما
فاشكال ثم ان قصد الفعل كالجناية به شبيه عمد بل ربما كان خطا محضا كما لو لم يغلب معه الوقوع ولا قصده
ولم يغلب معه التلف ولا قصده بل هو خطا محض مطلقا لعدم قصده فعل بالمجني عليه وبمجرد قصد الفعل لا يكفي
في صيرورته شبيه عمد والا لكان الرامي للصيد مع قتل انسان شبيه عمد وليس كذلك اجماعا ولم يقصد الفعل
خطا محضا بل الحق ان الفعل الجامع للشبيه خطا ولا عبرة لا نهما من اقسام الفعل الاختياري وفي نظرنا
من ان جناية الامام خطا وقد مر التحقيق في مثل هذا ومع قصد الوقوع بالفعل ان قصد به التلف فلا ريب
في كونه عمدا ايضا سواء كان الفعل موجبا للوقوع غالبا ام لا وسواء كان الوقوع به مما يقتل غالبا ام لا ومع
علم بانه يقتل غالبا ام لا اما مع قصد الوقوع وعدم قصد التلف فان كان الوقوع مما يقتل غالبا قوي كونه
عمدا سواء كان الفعل مما يوجب الوقوع غالبا ام لا ويشترط علمه بقتله غالبا اما بدونه فلا عمد ولا قود ولا خطا عمد ولا
قود ولا قتل عمد ولا قود ومثل الفعل دفع الغير فيقع غيره فيموت به اسفل او الواقع يجري فيمنع من الاول

والاحكام

والاحكام ومثله حفر البئر فيقع فيها انسان وبما ذكرنا ظهر ان قول المصنف في الشرح ان الفعل ربما يقتل غالبا فيجب
القود لا يتم مطلقا بل بشرط ان يقصد الوقوع بالفعل فيجب القود لا بمجرد قصد الوقوع لانه عمد وان غلب الوقوع
في مع الفعل والموت مع الوقوع كما عرفت ان اراد الشارح بما ذكره في دفعه من قوله والفعل لا يستلزم الوقوع
ان ما ذكرنا يحتمل لكنه بعيد عن عبارته وكلامه قاصر عن تاديته وان اراد غيره كما يظهر من كلامه فلا وجه فان
المصنف لم يدع استلزام الفعل الوقوع مطلقا لا انه مما يقتل غالبا اذ غاية ما قال ربما يقتل غالبا وهو
دال على ان قتله غالبا مما يقع نادرا والشارح اعترف به ولم ينكره كما يدل عليه قوله ثم لو فرض الخ وقوله
فيكون من باب اسباب الجنايات لا دخل له في هذا المقام اذ السبب للجناية ربما يوجب القود كما عرفت
صح ان اول كلامه في نهاية مسالك القتل بالوقوع على سبيل وهم قوله من باب اسباب الخ لا قود مع التسبيب
مطلقا وهو ظاهر الفساد والحق ما ذكره على المصنف ما ذكرنا وبه يندفع عنه الزام تقييد كلامه ثم فيكون
من باب اسباب الجنايات حيث لا يريد المصنف انه لما كان الفعل لا يغلب معه الوقوع كذلك انما يقتل عادة
كان من اسباب القتل كحفر البئر وليس جناية حتى توجب القود وقد عرفت ان السبب اذا كان لا يقصد به
الجناية ولا كان مما يغلب معه الجناية لا يكون عمدا فلا قود فيه فما مر من ان المصنف فرض ايجاب القتل غالبا لا
على وجوب القود وبالجملة انما حكم بالقود حيث يوجب الفعل القتل عادة ولم يوجبه مطلقا والشارح لا
ينكر انه قد يتفق كونه مما يقتل غالبا القود له ثم لو فرض استلزامه له قطعا وقصده الى ان فرض استلزام
الفعل القتل قصد الفعل يجب القود لان الفعل حينئذ فيكون من قبيل المباشرة مثل القرحة
ويحتمل ان يراد قصده وفيه ان كون الفعل مما يقتل غالبا مع قصد الوقوع كاف في تحقق العمد وثبوت
القود ولا يعتبر فيه القصد الى القتل ويحتمل ان يكون المراد انه لو فرض استلزام الفعل الوقوع وقصد
الوقوع او القتل وفيه ان مجرد استلزامه الوقوع مع قصده لا يوجب العمد والقود ثم قصد القتل
القود وكيف كان كلامه لا يخلو عن اجمال واغلاق وبالجملة يحتمل ان يريد استلزام الفعل الوقوع وهو
بقرينة قوله والفعل لا يستلزم الوقوع فيحتمل ان يريد حصوله وقصده وقصد الوقوع ويحتمل ارادة قصد
الفعل ويحتمل قصد القتل ويرد عليه ولكن وان كان اوضح من الاخير نظرا الى سوق العبارة ان مجرد

ضد الفصل او الوقوع واستلزام الاول للثاني غالبا لا يوجب كون الجناية عمدا يوجب هذا الحكم لا يستلزم الوقوع
كالفصل الناشئ عادة وكذا مع ضد القتل بهما وبذلك يظهر قوة الوجه الاخير معنى وان ضد هذا وجعل الارادة
استلزام الفصل او الوقوع للقتل ويجيء في ضمير ضده ما مر من الوجوه الثلثة فان عاد الى الفصل او الوقوع
اتجه ما ذكره وان عاد الى القتل ورد انه مع ضد الوقوع او الفصل وكونه مما يقتل غالبا يثبت العمد والقود
فلا حاجة الى ضد القتل فيه فتدبر **قوله** نعم لو فرض استلزامه له قطعا او عادة لا عبارة القطع به كاستلزام بعض
الفلقة والفتق بالوقوع **قوله** وضده اي ضد الفصل او الوقوع او القتل فقد عرفت ان الاول هو الظاهر
ولو اريد استلزام الوقوع ولو اريد استلزام الفصل للوقوع كان المراد ضد القتل فتدبر جدا **قوله** وهو الاول
انه عما ربع وهذا صريح في ان الرواية تعول عليها وليس عليها في مثلها شيء لانه سارق وهذا يدل على القتل
كان دفاعا لا قودا اصلا في الحكم باخذ الدية من ولده فلا ولده ولعل الرواية انما هي جارية على ما هو هما
لفوات محل القصاص فكان ذلك يوجب الدية في مال السارق في ماله وورثته وهو الجاري كت عليه الرواية
اللهم الا ان يحمل الرواية على صورة عدم مال للسارق بناء على انه مع فوات محل القود وضد الاخ
يؤخذ الدية من الاقرب فالاقرب من ورثته لكن يبقى الكلام في الحكم باخذ المهر من مال السارق فانه دفاع
انه دفاع على الا ان يقال مع عدم زيادة ماله عن المهر فيبقى الكلام في ترجيح المهر وتقديمه على الدية و
يمكن ان الدية عن ما الدية ههنا محل هو الدية دون المهر فتدبر ويحتمل ان يكون المراد ولعل هذا
اظهر فتدبر **قوله** فلا دية وان قتله دفاعا جواب عن قوله واسقطنا الحق لفوات الى قوله وان قتله الخ
وحاصله اي لا دية ان اسقطنا لفوات محل القود سواء قتله دفاعا ام قودا **قوله** لان الزوج قتله
الخ اقول لفظ الرواية رجل تزوج امرأة فلما كان ليلة البناء وجدت المرأة الى صديق لها فادخلته الحجرة
فلما دخل الزوج بيات جاء الصديق واقتتلا في البيت فقتل الزوج الصديق وقامت المرأة
فضربت الزوج ضربة فقتلته بالصديق قال يضمن المرأة دية الصديق ويقتل بالزوج وهذه الرواية
كما ترى صريحة في ان قتل الزوج للصديق كان دفاعا لما قاتله مع دخوله عليه وابتدائه بالقتال
فيكون دمه هدرا بلا خلاف لا استدلال بالعلم مع خفاء من منعه كما سيصرح به وكذا يظهر منه فساد

قول

قوله المص ان علم بالحال اي بان المرأة زوجها فانه لا فرق على ما في الرواية من مبادرة الصديق الى مقاتلة الزوج
وضده فلو بين علم الصديق بالحال وجهله كما لا يخفى اذ لا يجوز جهله بالحال قتل الزوج ثم لو كان الصديق
بالحال وجهله كما لا يخفى اذ لا يجوز جهله عقد على المرأة جاهلا بانها تزوجت بغيره حل له قتاله ووجب على المرأة
ديته لغرورها له فيكون صدق لا ضمان على الزوج المقتول لان قتله للصديق كان بحق وان جهل الصديق
بالحال فتدبر **قوله** ويشكل بان دخوله لم … الرجل يدخل دار غيره للتلصص والفجور
فقتله صاحب الدار فيقتل به او لا فقال اعلم ان من دخل دار غيره فقد اهدر دمه ولا يجب عليه شيء **قوله**
لابد من حمله على عدم اندفاعه بالمنع فيقتله دفاعا فيتحقق قوله لان الزوج قتل … بعده لا تعداء
لا بالقتل … ما ورد … **قوله** والحكم المذكور في الرواية لا يخفى ان الراوي
سئل عن رجل تزوج … ما في الرواية … ذلك لا يبقى … في مثل هذا
ترك الاستفصال مع اطلاق السؤال يفيد العموم في المقام فتدبر **قوله** مع اشتراك محمد بن قيس
لا فائدة هنا محمد بن قيس البجلي الثقة بقرينة ان الراوي عنه عاصم بن حميد **قوله** عمدا او خطا سببا
… السكر … مع ثبوت العمد في السكر
قوله لان موجب العمد القصاص لا يخفى انه قد فات هنا محل القود بالقتل فيتعذر القود فلا وجه لذلك
الكلام اللهم الا ان يقال ان الغرض منه عدم ثبوت الدية لان موجب العمد هو القود لا الدية فتدبر
قوله فلا يوجب الدية لان موجب العمد هو القود لا الدية فتدبر **قوله** فلا يوجب الدية اطلاقا ويشكل
السكر اختياري او اضطراري ويمكن الفرق وتخصيص الدية بالاخير **قوله** وفرض الجرح عمدا
فانه هذا جواب عن قول المص وان اطلق في الحكم باخذ دية الجرح اقول في آخر الرواية السابقة
انه ان مات احد المجروحين فليس على احد من اولياء المقتول شيء وهذا صريح في عدم ثبوت …
القصاص لمات المجروح فلعل نظر المص الى هذا فتنبه … ما اجابه … ما في
قوله كما هو ظاهر الرواية **قوله** على كل واحد منهم … محمد بن قيس انه قضى على …
بالدية ثلثة اخماس على الاثنين وخمسين على الثلثة **قوله** بعض معاصري الشارح … فان الشارح

ام لا او الاول ان اوقفا اجيرا كان او متبرعا اما لو كان اجيرا فلا اشكال في ضمانه مطلقا فرط او لا لاطلاق النص
بضمان الاجير ما افسده اما الاشكال في المتبرع بلا تفريط كالصانع المتبرع ومقتضى ما تقدم ما عليه جماعة
من عدم الضمان فتدبر قوله ومقتضاه انه لم يفرط في الاطلاق يشمل كون التعليم تبرعا او باجرة ولا وجه
للتوقف الاخير لما عرفت ثبوت الضمان وجهه فتدبر قوله فلا ضمان عليه وكيف كان الاطلاق يشمل غبطة فيه
للصغير وعدمها وما لو علم المعلم بعدم الغبطة وجهله به فلا ضمان عليه مع العلم بعدم الغبطة ففيه اشكال
ويضمن الولي بدون الغبطة اذا لم يعلم المعلم بقول المعلم اما ان … الضمان عليه لان المباشر هنا اقوى
من السبب لانه مع اذن الولي وبدونه ولو كان هناك مظنة التلف المعلم ضمن مطلقا بدون تفريط
مع التبرع والاجرة لتحريم امثال الفعل فيه وكذا يضمن بدون المهارة في السباحة مطلقا وان لم يفرط …
كان تبرعا مع اذن الولي وبدونه للتقصير مع علم الولي بعدم حذاقته او ظن التلف مع اذنه ففي ثبوت
الضمان على الولي او عليه اشكال فتدبر فلا بد من تقييد الاطلاق وعبارة القواعد والتحرير بما لو لم يعلم
المعلم او ظن بالتلف او لا يكون ماهرا في السباحة والا فلا اشكال في الضمان قوله فانه لا يضمنه وان كان وهو
لا يخفى ما فيه اذ لا ريب في الضمان مع التفريط وعدم تمكن الكبير من السباحة والخلاص من الغرق ولا سيما مع
كون التعليم باجرة لان سبب التلف هو هنا اقوى من المباشر ومن ثم ظهر ما في قوله لانه في يد نفسه اذ الفرض حصوله
في الماء اعتمادا على المعلم مع عدم تمكنه من السباحة فكيف يكون بيد نفسه والضمان هنا للسبب
لا لانه دخل تحت اليد حتى يرد ان الحر البالغ لا يضمن بالقبض ولذا كان الصغير ايضا لا يدخل تحت اليد ولكنهما
المميز والمراهق بل لا فرق بين الكبير والمراهق في ذلك لان هذا كله في الحر اما الرق الكبير فلا ريب في ضمانه
مع التفريط لانه مال مضمون كالرق الصغير سواء كان التعليم باجرة ام تبرعا اذن المولى فيه ام لا اما بدون
التفريط فيضمن مطلقا لو لم يكن باذنه واما لو كان باذنه ففي الضمان اشكال وكذا يضمن الحر الكبير بلا …
او امه عادلا ضمان وحيث لا ضمان بدون التفريط في التعليم والحفظ لو شك فيه فالاصل عدم الضمان
والقول قوله مع الاختلاف فيه بيمينه لانه امين ولا دليل في الاصل ثم انه لا يضمن الكبير مع التفريط
ولو كان التعليم تبرعا للسقط بدونه ولو كان التعليم باجرة لما مر من ضمان الاجير ما افسده وكذا

تفريط

تفريط قوله ولو بنى مسجدا في الطريق ضمن لاطلاقه يشمل ما لو قصد الاضرار ببنائه وعدمه وما لو علم بالاضرار
وجهل به وما لو كان عالما بالتحريم والضمان او جهل بهما او باحدهما وفي كون الضمان على المباشر
للبناء كالاجير للبناء او على السبب له كالامر وجهان ولا ريب انه مع علم احدهما بالاضرار وجهل الاخر
به او علم اصحابه وبالحكم وجهل الاخر به بعض العلم خاصة سبب الضمان او مباشر للبناء لا اشكال
مع علمهما او جهلهما به ولا فرق بين كون المباشرة تبرعا او باجرة والمراد بالضمان ضمان ما يتلف بسبب
بنائه باعتبار ضيق الطريق قوله فيما الاصح لا انتفاع فيه الا على نية الصلوة في الطريق وما يبنى فيها
في المحجر لا بما ينافي الطريق فيقيد بعدم الاستطراق اما في المسجد المبني فيها فيحتمل تقييده بطلانها
انه لا يجانب الاستطراق ويحتمل مطلقا فتدبر وقد يقيد الاثم بالمنع من الانتفاع بجانب الاستطراق وما بنا
لما مر من جواز الجلوس فيها للبيع والشراء ونحوهما مما لا يضر فيه على المارة قوله زائدا وقد احتاج الا
سواء زاد عن المقدر شرعا ام لا وان نقص عنه زائدا عن المقدر شرعا سواء كان محتاجا اليه ام لا والمراد
الطريق اما زائدة عن المقدر شرعا وعن قدر الحاجة ايضا واما زائدة عن احدهما خاصة واما ناقصة عنهما
او مساوية لهما او لاحدهما مع الزيادة عن الاخر والنقصان عنه ولا ريب في عدم جواز بناء مسجد او نحوه
مع عدم الزيادة عن المقدر شرعا سواء زادت عن الحاجة ام لا وكذا مع عدم زيادة الحاجة وان زادت
عن المقدر ومع الزيادة عنه وعن الحاجة خلاف واشكال ولو قصد بوضعه الاضرار بالمارة قوي الضمان
ولو مع سعة الطريق وزيادته عن المقدر الشرعي والحاجة المعلوم فتدبر وكذا مع ظن الضرر
وان لم يقصده لانه زايد قوله ينبغي الحاقه بالنار وكذا كان ينبغي ان يؤنث ما يعود اليها في الضمير وفي
النار يقوله زائدا يدل على عدم جوازه مطلقا فتدبر انما يدل كلامه على الضمان بدون اذن الامام
وهو اعم من عدم الجواز فتدبر قوله وفي التذكرة اطلاق الحكم في الحكم بعدم استلزام الجواز
الضمان فتدبر قوله في العقد زائدا اي عن المقدر شرعا وهو حسن مع عدم الحاجة في الزائد قوله وفي موثقة
البقباق الطريق الواسع هل يؤخذ منه شيء اذا لم يضر بالطريق قال لا وفي موثقة محمد بن مسلم
رجل اشترى دارا فيها زيادة من الطريق قال ان كان ذلك فيما اشترى فلا بأس وفي الموثق عن

الحسن بن علي ان الى الجانب الى عرصة بين حيطان لست ارضها لاحد فادخلها دارى قال اما انه من اخذ
من الارض بغير حق اتى به يوم القيمة حتى يغرق سبع ارضين قوله قوله ويضمن واضع الحجر على الضمان على باب
الوضع او على السبب وجهان قوله في ملك غيره مطلقا اى سواء كان عبثا اولا اضرارا بالمالك او لمصلحته او لمصلحة
نفسه وفي الضمان لو كان لمصلحة المالك نظر لانه محسن وما على المحسنين من سبيل والحق انه ان كان وضعه باذن
المالك فلا ضمان وان كان عبثا او بدونه فيضمن ولو لمصلحة المالك وذلك لانه تصرف في ملك الغير بدون اذنه
وكذا يشمل الملاقى الضمان بوضعه مع العلم الواضع بالضرر ومع الجهل به ومع عدم دخل حده وخشى جار الى
وضعه في الطريق قوله فلا ضمان اطلاقه يشمل ما لو ظن او علم الواضع بالضرر او جهل والضمان مع العلم او الظن
قوله او بناء ما يلزم لا ريب في ان الضمان على البناء لو بناه ما يلزم بدون اذن المالك المستحق لا مع اجازة المالك او رضاه
به بعد البناء ففي ثبوت الضمان على المالك او البناء اشكال وكذا الاشكال لو بناه كذلك باذن المالك اذ
ولا فرق في الضمان بين قصد الاضرار وعدمه ولا بين علمه او ظنه وعدمه ولا في البناء حيث يضمن بين تبرعه
في البناء واخذه الاجرة عليه ان اشتغل الحائط المبنى ما لا يجوز بناؤه كذا ففي كون الضمان على المشتغل منه
او المشتغل اليه او البناء وجوه والاقرب الاول ان كان البناء كذلك بامره والا فعلى البناء سواء تعهد ذلك
ام لا اما الحائط المائل بعد البناء فضمانه على المشتغل اليه لو فرط في اصلاحه وان كان سببه فعلا لا شغال به
ولو قعد احد تحت الحائط اصالة او بالمرض لعبثه او اشرافه بل للتحدث او البيع والشرى او نحو ذلك
مع علمه عليه ففي كونه هدرا لانه اعان على نفسه او ضمان المالك وجهان والاقرب الاول اما المشابه
للحائط المائل اصالة اذا وقعنا فلا ضمان عليه قوله ضمن ما يتلف بسببه ان لم يكن الجنى عليه فرط في الوقوف
عنده او المشى بحذاه مع وجوده اما معه فهدر ان علم عيبه او كونه على غيرها اما مع جهله فالضمان على المالك
ايضا وكذا لو مشى او قعد عنده ضرورة ومع الشك والاحتمال في التفريط وعدمه او في العلم والجهل
يرجع الى قرائن الاحوال ومع فقدها فالاصل الضمان لاصالة عدم العلم وعدم التفريط والحارصهما رما هو
البراءة قوله فلا ضمان لعدم العدوان بل لعدم كونه سببا في الاتلاف لكن عدم الضمان مع الملك
انما هو بالنسبة الى من يدخل في ملكه بدون اذنه فيقع عليه الحائط اما بالنسبة الى من يدخل فيه باذنه وكذا بالنسبة

الى عباله

اساس م

الى عباله فضمن تابع كما ان الضمان لمن يدخل في ملكه باذنه انما هو بالنسبة الى ما اذن فيه دون غيره من
الاماكن فلو دخل الدار وكان اذنه في موضع منها فذهب الى غيره فلا ضمان من جناية الموضع به الى البئر او وقع
الحائط او نحو ذلك وفي هذا الباب لو دخل غير المالك مع صغيره باذن المالك ثم ذهب الصغير في الدار ووقع
في بئر ففيه لا الضمان على صاحبها قوله فلا ضمان اذا كان اللئيم اذا اعلم او ظن وقوعه واضرار ويحتمل
ويحتمل العدم ويضمن لو قصد بوضعه الاضرار قوله ضمن للعقد ان اطلاقه يشمل ما لو علم او ظن الوقوع
وكذا قراره او جهل به وما لو قصد الاضرار وعدمه ما لو وطأ المجنى عليه كالضرر او عدمه وعدم مرور الحيلفا
وشك في استقراره استقرار اشاله لا مثل عدم الضمان للشك في سببه قوله وقيل يضمن ان جاز عادة
عليه الشيخ في الخلاف اجماع لانه قوله ولو وضعه لاتلاف ضمن عامدا وكذا لو كان اتانا وكثيرا بحيث يوجب
التلف عادة فلا وجه لاحتماله قوله لو فرط في حفظ ما تسرح الاطلاق يشمل ما لو قصد بتفريطه جنايتها وعدمه
وما لو علم بعادة دابته الجناية وما لو جهل بها وما لو كانت معتادة لها وعدمه ولا فرق في ضمان جنايتها
بين الجناية على النفس والمال والدابة لكن بشرط عدم جريان العادة بعكسها كما يعتاد للزرع فلا يضمن
جنايتها الا مع عادتها للجناية وعلمه بها فيضمن ولو قتلها شخص في حال عدم الاندفاع بدونه فلا ضمان
قوله او صالها غيره فلا ضمان عليه اى على المالك ويضمن زجرها ولو قصد المالك بعدم حفظها الجناية على
المسلمين بالخصيان على علم معين فالاقرب ثبوت القود عليه لان السبب اقوى من المباشر ولو في مادة
معتادة الجناية وعلم عادتها فلا قود قوله والرواية ضعيفة السند مع ذلك ضعيفة والاقرب الاثم فحمله على
حالة التفريط قوله اذا علم حاله الخ انما قيد الضمان هنا بالعلم بحاله مع اطلاق الضمان في الدابة مع تفريطه
في حفظها بحيث يحمل العلم بحاله وعدم جريان العادة بحفظ الدابة دون الكلب والبعير مع انه لا يجب حفظ
البعير بدون الاغتلام واما مع والفرض جهله به فلا ضمان لو جنى بدون الحفظ الا اذا كان الكلب
عقورا او البعير مغتلما مع علم المالك بحالهما وهو دليل الاول يجنيا مع عدم كون الكلب عقورا
او البعير مغتلما الثانية ان يجنيا مع الاغتلام او نحوه بدون علم المالك بحالهما الثالث ان يجنيا
والصغير مع علمه بحالها وان الضمان في الاخيرة على ما يقتضيه اطلاق كلام المص والشم ولا في الدهن

العلم بها اما طبل سبع امكانه في حقه قد ضمنوا اطلاقه يشمل ما لو كان الكلب عقورا معتادا للعقر وعلم
به صاحبه وبعضه وما لو جهل ذلك او كان داخلا عنده ولم يكن معتادا له قد وان دخلها بغير اذن
المالك اي الظاهر ان المراد به الاذن الصريح فلو دخل باذن الفحوى كالقريب والصديق فلا ضمان وبالجملة
لا فرق بين كون الدخول بغير الاذن حراما شرعا وبين كونه حراما فلا ضمان في الموضعين قد ولا فيما لو
باذن اي لا ضمان ثم لو ظن الداخل جواز الدخول باذنه او ظن ان اذنه مستند الى اذن من يجوز الدخول
باذنه خص الاذن للغير ونحوه لو ظن الاذن جواز الاذن له لكن الاشكال في معرفة من يجوز الدخول باذنه
هل هو المالك خاصة او يشمل ولده وزوجته ومملوكته ايضا ولو دخل دار غيره بلا اذن فقصده
كلبهم ودابتهم فرجعها ودفعها عن نفسه فادى ذلك الى هلاكها ففي الضمان نظر من حيث ان الدفع
عدوان وان الدفع مأمور به فلا ضمان قد يضمن راكب الدابة اي اطلاقه يشمل تفريط الراكب والقائد
والسائق في التحفظ وعدمه وعلمه وشعوره حال الجناية وغفلته وذهوله وكون الدابة معتادة للجناية
وعلمه به وعدمه قد والسائق يضمنهما مطلقا بشرط ان لا يكون المجني عليه او غيره هو السبب للجناية صغيرا
كان او كبيرا عاقلا كان او مجنونا بان ضرب الدابة او صاح بها او نحو ذلك فانه لا يضمن المالك حينئذ
جنايتها ويدل عليه موثقة اسحق بن عمار يضمن الراكب ما وطئت الدابة بيدها او رجلها الا ان يعبث
بها احد فيكون الضمان على الذي عبث بها وكذا لو نفرها شخص فجنت على غيره فانه يضمن المنفر
لها جنايتها بلا فرق في ذلك بين القائد والسائق والراكب او الواقف بها ويدل عليه الموثقة
المذكورة ولو ضرب شخص عمدا بلا داع فجنت عليه فلا ضمان على الراكب ونحوه ولو كان المجني
عليه الدابة شاعرا ان تلتفت اليها فلم يحترز عنها وفرط في التحفظ مع القدرة عليه ففي ضمان الراكب
ونحوه اشكال مبني على ان ضمان الراكب ونحوه مطلق او خاص بمن عجز عن التحرز كالمريض والصغير او
كان غافلا عن الدابة ومقتضى الاصل هو الاخير لانه تفريط الراكب ونحوه فيضمن مطلقا ولا فرق
في ضمان الراكب والسائق والقائد بين المالك والمستأجر والاجير والمتبرع بها ولا بين شعور الراكب
وعدمه بجناية الدابة وتعمده منها ولا بين علمه بانها جانية وعدمه ولا بين اعتيادها للجناية وعلمه به

وعدمه

وعدمه ولا بين ضبطه جنايتها وعدمه ولا بين تحفظه عن جنايتها وعدمه اي تفريطه في حفظها وعدمه لاطلاق
النص والفتوى ولو دخل او غيره فجنت عليه دابة المالك فان كان دخولها بلا اذن صريح فلا ضمان وكذا
لو كان باذن الفحوى ومع الاذن الصريح يضمن المالك لو كان عالما بحالها دابته وكونها في الطريق مع اعتيادها
للجناية وكونها في محل مروره اما بحكم العادة او مع جهلها او مع قرب الداخل الى الدابة عبثا
فلا ضمان على المالك حينئذ الا ان الداخل لو ادعى المالك الجهل بحالها او بكونها في طريق الداخل فقد
قوله بيمينه كما في قضيتك يضمن المالك صحيحا لوجود الدابة في الطريق او اعتيادها وذهوله عنها او فراجعها
ويحتمل اختصاص الضمان بحال الشعور لعدم التفريط بدونه قد لو وقفها الراكب الخ لعل المراد بالوقوف
في الطريق واما في غيره فلا ضمان فقد ورد انما يضمن الواقف بها جنايتها لو لم يكن المجني عليه سببا للجناية
بان ضربها او صاح بها او نفرها والا فهدر وان كان غير مكلف كالصبي ونحوه على اشكال الذي غير المكلف
ان كان السبب لجنايتها عليه من عدم شعوره فيكون له ضمانها او ذوي قتله ونحوه يؤيد الاول اصل البراءة
ويعضده الاخبار النهي عن وقوفها في الطريق قد ولو كان صاحبها معها الخ وكذا لو دابتها خرجها
يضمنها المراعي لها ولو كان كل من الراكب والقائد والسائق مراعيا لها فالظاهر الاشتراك في الضمان
كما ورد يضمن الا ان السائق يشارك كما في جميع ما يجنيه سواء جنت باليد او الرجل او الرأس وهذا لا
يشارك لانه الا في جناية الرأس واليد دون الرجل قد ومن ضمنه عليه الضمان الخ الاولى ان يقال لعدم ثبات
غير الدابة الواحدة والملاك فلكونه ضيق على الاصل عدم الضمان يضمن المباشر الخ هو من يوجد
علة الجناية والسبب هو ملزوم علتها ودعا يعرف المباشر بانه ما يوجد به الجناية والسبب بانه ما يوجد
الجناية عنده ومعه قد مع علم المباشر بالسبب سواء علم السبب بالوقوع وكان حفر البئر عدوانا
ام لا قد ضمن السبب اطلاقه يشمل ما لو كان فعله عدوانا او لمصلحة العامة وما لو علم بالوقوع وعدمه
والظاهر انتفى صورة كون الحفر لمصلحة العامة وجهل بالوقوع يضمن المباشر وان جهل بالبئر اذ لا ضمان
على السبب حينئذ فانه محسن كما رونه ويعلم الكلام في قوله فالضمان على الحافر قد كواضع الحجر وحافر
البئر اما ان يكونا متعديين او يكون فعل كل منهما لمصلحة العامة او يكون فعل احدهما عدوانا وفعل

الآخر للمصلحة ففي الاول يكون الضمان على الواضع ولا ضمان في الثاني على واحد منهما وفي الثالث الضمان على
المتعدي منهما ثم ان هذا كله لو لم يفرط الواقع اما مع تفريطه كوضع رجله على الحجر او على شفير البئر و
نحو فيهما فلا ضمان بل هدر قوله ولا يعلم بها الدافع وكذا لو علم بها ولم يقصد الوقوع فيها ولا كان الدفع
بوجه الوقوع فان الضمان ح على الحافر ويحتمل كونه على الدافع بناء على انه اقوى لكن لا يبعد [illegible]
كون المتعدي هو انا او بالمصلحة نفسه او لمصلحة العامة او عبثا فلو كان لمصلحة العامة فالاقرب عدم الضمان على
الحافر فيثبت على الدافع وان جهل البئر لانه اقوى حينئذ قوله فضمانه على الحافر وان كان مجهول الوقوع
في البئر غير موجب للجناية الا بالسكين قوله فلو كان احدهما في ملكه الى آخره وكذا الكلام لو حفر البئر او وضع
الحجر لمصلحة العامة الى آخر عدوانا كل ذلك مع دخول الواقع في ملك الغير بغير اذنه لما لو كان باذنه بعد
اعلام المالك بالبئر فضمن المالك الحافر لان المفرط سبق السببين قوله ومحمد بن قيس مشترك فلذا نجد
التعقيد بقرينة رواية عاصم بن حميد عنه فالخبر صحيح قوله والثالث فعلا لان لا يخفى انه يلزم على هذا ان
يكون ثلث دية على الاول والثلث الآخر على الثاني لا يخفى انه يلزم على هذا ان يكون تمام انه في الرواية محل
النقصان معا على الثاني ولعل وجهه ان الثاني اخذ من الاول ثلث الدية وضم اليه ثلثا آخر فدفعهما الى الثالث
مدفوع بان ما دفعه الاول الى الثالث انما هو دية الثاني فيجب عليه ثلث آخر للثالث قوله والرابع فلا الثلث
يجب ان يكون على كل من الثلاثة ثلث دية الرابع مع ان مقتضى الخبر كون جميع ديته على الثالث وتوجيهه
بان الاول دفع ثلثا الى الثاني وضم الثاني ثلثا آخر فدفعهما الى الثالث فضم الثالث اليهما الثالث
فدفع ديته تامة الى الرابع فيصدق ما مر انه يجب على الاول والثاني للرابع غير ما دفعا الى الثاني والثالث
قوله فتعليل بوضع التنازع اي بما يخالف الاصول فان التوجيه انما كان لتطبيق الرواية على الاصول مع كون
الفهم مخالفا لها اذ اللازم من ذلك غير ما ذكره ولعل المراد انه تعليل بالمدعى لظهور انه غيره قوله
لان الثاني يستحق على الاول [illegible] هذا ضعيف جدا لان ما دفعه الاول الى الثالث كان عوض جنايته عليه ثم على
الاول عوض ما جنى على الثالث الرابع فكيف يكتفي بما دفعه الى الثاني في الجناية على الآخرين وكيف يصير
عوض جنايته عوضا عن جناية اخرى قوله الا ان الغرض ان هذا استثناء [illegible] ادلا مدخل لفعله ودفع

لما اورد

لما اورد على التوجيه الثاني والتصحيح لما طرده في جميع الفروض لكن فلا عمل من الاشكال مع انه على ما ذكره من ديته
الواقع يلزم ان لا يحتمل الدية للرابع لا تعارض ما فرض علة الفعل ووقع واحد عليه ثم يقع عليه احد كما
هو الفرض قوله ووجهت بكون البئر حفرت عدوانا وحينئذ على هذا يجب جميع الدية للاول على الحافر
مع انه في الرواية جعل على عاقلة المزدحمين ثم ان ما في الرواية من جعل الدية على عاقلة المزدحمين ينافي
ما وجهت به الرواية من موت الاول بسبب الحفر في البئر ووقوع الثلاثة عليه فلان مقتضى الاول كون جميع
الدية على عاقلة المزدحمين ومقتضى الخبر سقوط ثلث العمد ارباع ديته وثبوت ديتهما قوله المانع من التخلص
الاولى ان يقال الموجب للوقوع في البئر ولعل مراده المانع من التخلص من الوقوع في البئر قوله بان الجناية
اما عمدا ان اريد بالجناية حينئذ [illegible] غيره فهو كذلك لكن ذلك لا ينافي كون الدية على عاقلة المزدحمين
وان اريد بها جناية المزدحمين [illegible] خطأ محض قوله وان فعل الرواية فان ازدحام الناس ان جعل
[illegible] جميع اصحاب الرواية بناء على ازدحام الناس على الزبية للنظر الى الاسد بادفعهم واختيارهم
وذلك [illegible] وضمان الحافر لانه انما يضمن الوقوع في المحفور فعلة لا يتحقق [illegible] المباشرة وهو [illegible]
اقوى فكان السبب للعلم بالبئر [illegible] لان ظاهر الرواية كون الوقوع لا ازدحام الناس فلا يخفى على الحافر [illegible]
ضمانه قوله هذا القيد التوضيحي ان كان اشارة الى مجموع قوله كما لو طلب ثوبان من زيد وعمرو لكن باذنه
لا يعتبر في التلف كونهما من زيد وعمرو ولا ان حكمهما يستفيد من كلام الجوهر على ذلك وان كان اشارة
الى الخصوص قوله كل حال [illegible] لكن ظاهره [illegible] كلامه كون جميع القيد التوضيحي [illegible]
بل لان ذلك الكلام استطرادا لقوله من زيد او عمرو قوله او الف مثقال ذهب خالص [illegible] عدم اعتبار
السكة لان الدينار لا يكون الا مسكوكا ولا ذهب في اصله في الذهب القرشي حيث جودة الجوهر
ورداءته وزيادة القيمة ونقلها والظاهر الاكتفاء بما صدق عليه الاسم لثبوت المسمى فلو اريد دفع القيمة
لا للعين اعتبر اقل ما يصدق عليه الاسم من احد جنسه والظاهر انه يلزم الجاني دفع واحد من الانواع الستة
المذكورة فلا يجوز دفع جنسين واحد منها بغير رضا الولي [illegible] بالحلة كالابل والجمل
بغيره بدون رضى الجاني وكذا الابل الجاني دفع الدية من بعض انواعها [illegible] الانواع منها بدل [illegible] ودفع

نوع الى نوع ثم استيفاها اصالة لا بالاصح التراضي فيجوز وهل للجاني دفع الدية من جميع الانواع الستة او من
ان يدفع من نوع منها اولا بد من دفعها من نوع واحد الا برضى الولي اشكال ومقتضى الوقوف على ظاهر الادلة
هو الاخير ثم انه لا فرق في التخيير بين الانواع الستة بين العمد وشبيهه والخطاء وهل يختص التخيير
بينها بدية القتل ويثبت في كلما فيه دية كاملة من ذهاب المنافع وقطع الاعضاء اشكال والاقرب الاول
وعليه هل يثبت في سائر الجنايات من القطع والجراحات مما يثبت فيه دية كاملة كالانف والعين ونحوه
او لا يثبت وجهان ثم النص والفتوى هو الاول لان تضعيف دية القتل ونحوه ينصرف الى المعهود
في الدية وكذا يثبت التخيير في الثلث لا بد باعتبار القتل في الحرم او نحوه وسيصرح به الشيخ لكن
سيأتي في الشجاج ثبوت الابل فيه قوله او عشرة آلاف درهم هل يراد منها خصوص الدنانير المسكوكة
التي كانت في صدر الاسلام لم يجري دونها فضة خالصة ولم يجر سكة فيه اشكال وان اعتبر الاول
سقط ذلك في هذه الازمان لفقد الدراهم اللهم الا ان يوجد فضة مسكوكة بدون الدراهم
قوله حيث يطلبها الولي الظاهر منه ان ثبوت الدية في العمد انما هو مع طلب الولي فقد ورد ثبت العفو
ليس كليا لما مر من انه قد يثبت الدية في العمد اصالة كما لو تعذر العفو وهذا ليس كليا لما مر من انه قد
يثبت الدية في العمد اصالة كما لو تعذر القود وسيأتي من جنسه في كلام الشيخ ومع ذلك بروايته
لا وجه للاقتصار على طلب الولي بل يعتبر في ثبوتها رضى الجاني ايضا الا ان يحمل على انه بعد تراضيهما عليه مع
طلب الولي وان امكن القود وقد اختار الشيخ ذلك فيما مر خلافا لو كان الامر لا بد من
تمهيد لكلام الشيخ مجال فيدفع الجاني على الدية قوله ظاهر قوله الفصل حامل اول على هذا ان دية شبه
العمد اغلظ من دية العمد بالنسبة الى اربع وثلثين ثنية حاملا باعتبار الحمل فصارت في شبه العمد الذي هو ثم
الى باقي الابل دية شبه العمد اخف من دية العمد لكون بنت اللبون والحقة اقل سنا و... والمسنة
كما اعتبر من خاص يجري دفع ما يجب في السن دون ما قل سنا قوله ثلثة وثلثون حقة لا ريب
ان الحقة والثنية والجذعة وبنت اللبون وبنت مخاض يعتبر فيها الانوثة واما المسنة فالظاهر عدم
اختصاصها بالانثى فانه يعتبر فيها الوحدة كما في البقرة والتمرة ويدل عليه ما في الاخبار من ان في العمد

مادة

مائة من فحولة مسانة الابل لكن على هذا ينبغي كون الثنية اعم من الانثى لتفسير الشيخ المسنة بها وكل
ما ورد من ان الدية مائة بقرة اعم من الذكر والانثى فانه يعتبر فيها الوحدة ثم انه لا فرق في البقرة والشاة
بين الصغير والكبير ... والذكر والانثى كالغنم والابل فيجري في الدية الصغير منهما كالكبير
والحمد ... فلا زيادة بالجرح ... مورد النص الشرعي في توزيع دية شبه العمد والخطاء على اسنان
الابل لما ذكر ... انما هو تمام الدية بل دية النفس خاصة وفي جريانه في دية الاعضاء والمنافع
التي فيها دية كاملة او بعضها بدية النفس وجهان لم اجد فيه كلاما ومورد النصوص دية النفس
فلا بد من الوقوف فيه خلاف للاصل على مورد النص وهل الفقهين والتعدي عنه قياس مع انه لا مخصص كما
يجري الوجهان في ثبوت ذلك التوزيع في غير ما فيه تمام الدية من القطع والجرح وفي زيادة الثلث في
القتل في الحرم ونحوه والاول بالعدم لو قيل به فيها والقاعدة العدم للاصل فيكفي مسمى الابل كما انه
في الحاصل ان الشيخ فيها توزيع الدية ارباعا في الخطاء والثلث في شبه العمد قوله وتستأدى في سنتين
هل يختص ذلك بدية القتل ويجري في كل ما فيه دية كاملة او يجري في غيرها من دية القطع والجرح
اشكال ومقتضى الاصل هو الاول وهو الظاهر من النص والفتوى قوله ومستنده رواية ابي بصير
فيه نظر لان المذكور في الروايتين الجذعة بدل بنت اللبون لان المذكور فيهما ثلث وثلثون حقة
وثلث جذعة واربع وثلثون ثنية حاملة ... لذلك القول بعد الحقة والثنية
فلا يرد قوله في سنة اي سنة الفطر وما يجافيه في هذه السنة تطلق عليها باول عامها اما بعد
تلك السنة فيجوز لها باول عامين او ثلثة ونحو ذلك قوله فان اخرها فبلزوم قبل السقط
او قبل التسليم والاول انسب قوله وتستأدى دية الخطاء في ثلث سنين يجري ما مر في شبه العمد من اختصاص
التأجيل بدية النفس دون غيرها وان كان فيه دية كاملة وهل يثبت التأجيل هنا في
وشبهه نحو دية الجنين قبل ولوج الروح وكذا في دية الجنين الجناية على الميت بقطع رأسه
اشكال صرح الشيخ بثبوته في دية الجنين وفي ثبوت ما مر من التوزيع اثلاثا او ارباعا في الخطاء
وشبهه على اسنان الابل في دية الجنين قبل ولوج الروح وفي الجناية على الميت نظر والظاهر

العدم لاختصاصه من قتل ملك بالابل ولا يجب الابل هنا بدلية اجزاء الابل فيه ما نظر لكن سبحانه في كلام الشهيد
في دية الجنين ودية غيره واضح اللهم الا ان يراد ثبوت التأجيل والتقسيط في الجنين عمدا ونحو الروح
وهو صحيح لان الذبيح دية نفس قوله ولا مال العاقلة اعنا يعيد .... في ما لم يرد شهادة
البينة باصل الجناية وكونه الخطاء معا اما لو ثبت الجميع بالاقرار وقطع الاعضاء الجاني او ثبت
كونها خطاء بالاقراره مع شهادة البينة باصل الجناية خاصة دون وجهها كالخطاء فالدية على نفس
الجاني وفي ماله لا على عاقلته حذرا من نفوذ الاقرار في حق الغير وبه لعله يرجع في العلم
الاقرار في حق الغير ورواية ابي بصير لا يضمن العاقلة عمدا ولا اقرارا وفي رواية السكوني مثل ذلك
وفي رواية عمرو بن خالد لا يعقل العاقلة الا ما قامت عليه البينة قال واتاه رجل فاعترف عنده
فجعله في ماله خاصة ولم يجعل على العاقلة شيئا وكذا لو اشتبه العمد بالخطاء بان لا يعلم ان الجناية
كان عمدا او خطاء ولا يعلم انها شبيه عمد او خطاء ثبت الدية في مال الجاني لا العاقلة لان تحمل
غير الجاني دية جنايته خلاف الاصل فيقتصر في الخروج عنه على اليقين وهو ما لو علم بالخطاء
وكذا لا يخرج عن عمومات الدية على الجاني الا في موضع اليقين ثم ان ثبوتها على العاقلة خاص
بجناية المباشرة فمع التسبيب يجب الدية في مال المسبب يكون اقوى من المباشر وقد مر نحو ذلك
قوله ويزيد عليه ثلث دية اعلم ان هناك فروعا لا يتم المسألة الا ببيانها الاول انه لو اجتمع القتل
في الحرم وفي اشهر الحرم فهل يقتضي زيادة ثلث واحد بناء على تداخل الاسباب او زيادة ثلثين لاجتماع
السببين اشكال ولا يحضرني خبر وجوه عمل بكل ما دل على الزيادة في الحرم واشهر الحرم والتداخل
خلاف الاصل لكن لزوم الوقوف في خلاف الاصل على محل اليقين يعضد الاول الثاني ان الظاهر ايضا
من النص والفتوى وقوع الجناية والموت جميعا في الحرم او اشهر الحرم فلو وقع الجناية في خارجهما والموت
فيهما لم يثبت زيادة الثلث وكذا في خلافه لاصل كما مر وارد اليقين والمتبادر من النص لعدم صدق
القتل في الحرم او اشهر الحرم بمثل ذلك كما لا يخفى ومثل ذلك ما لو وقع الحلف خارج الحرم او العكس
او في الشهر الحرام فما بعده او قبله صادفه فلا زيادة في جميع ذلك الا اذا كان الثالث المتبادر

من النص والفتوى هو القتل مباشرة فلا زيادة مع التسبيب ولو وقع السبب والقتل معا في الحرم او نحوه كما لو رمى
باحد الثلاثة او اشار او الى الاسد او نحو ذلك اما لو حصل السبب احدهما كحفر البئر او وضع الحجر وحصل القتل
في غيرهما بان وقع فيهما احد فهل فيه زيادة قطعا كالعكس لاصل والوقوف في خلافه على اليقين الرابع ان
الحكم خاص بالقتل فلا زيادة بالجرح ونحوه وان لا يجب تمام الدية كما صرح به الشهيد لما عرفت غير مرة الخامس
انه يختص الزيادة بصورة اخذ الدية بل تثبت مع القود ايضا في العمد كما اختاره الشهيد السادس
ان اطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق في زيادة الثلث بين العمد والخطاء وشبهه وفي صحيح
كليب … في شهر حرام صلى به دية وثلث … العمد بل ظاهره خبره اذ لا دية اصالة
في العمد هذا مضافا الى صحيح زرارة عن رجل قتل رجلا خطا في اشهر الحرم قال عليه دية وثلث
نص في غير العمد فلا اشكال بل الفرق بين القتل في الحرم واشهر الحرم لكن يشكل ثبوت الثلث في الخطاء
المحض لان الدية فيه على العاقلة والاصل براءة ذمتها عن الزيادة واما الخبر الثاني فدال على ثبوت
الدية لا زيادة على الجاني دون عاقلته فورده هو العمد او شبهه دون الخطاء الصرف ويحتمل
ثبوت الزيادة فيه على الجاني وان ثبت الدية على العاقلة ولا يضر فيه لو شمل ادلة ثبوتها الخطاء
وقد عرفت … وان كان عاما الا ان الحكم بالدية على العاقلة مخصوص بغير الخطاء
المحض فلا بد من الوقوف في خلاف الاصل على اليقين وهو العمد وشبهه السابع انه لا فرق في الحكم
بين كون القاتل رجلا وامرأة وخنثى ولا بين كونه صغيرا وكبيرا عاقلا ومجنونا حرا ورقا عالما
وغيره مسلما وكافرا نائما وغيره ولا بين كون المقتول رجلا وامرأة وخنثى صغيرا او كبيرا حرا ورقا
عاقلا ومجنونا مسلما وكافرا لاطلاق النص والفتوى وفي بعض ذلك اشكال فان القاتل لو كان
صغيرا او مجنونا او نائما او نحوهم ممن ليس مكلفا فجنايته خطاء محض فالدية على العاقلة وقد عرفت
الاشكال في ثبوت الزيادة فيه على ان المتبادر من الاطلاق هو المكلف ولو قلنا بثبوتها في الخطاء
فلا تثبت جناية غيره ومورد صحيحة زرارة السابقة هو الرجل وعدم القول بالفرق غير معلوم
وتنقيح المناط غير محقق فالوقوف على اليقين اولى واقوى وكذا الاشكال لو كان القاتل رقا

والمقتول مثله او حرا او كان المقتول رقا وان كان القاتل حرا فان الواجب للآخر هو القيمة ومورد النص
والفتوى زيادة ثلث الدية لا القيمة وانضمام التفاوت الزيادة كالدية على الجملة كما عرفت فلا يشمل ما اذا كان
القاتل رقا لانه مع العفو لا محل للزيادة اذ لا عقل هنا للمولى وكذا لو استوعبت الدية فيجتمع مع الهتك
او الكسر رقا ولو فرض زيادة قيمته عن الدية فلا دليل على شرف في ما اذا دعا الحاكم منه الى ما عرضه
النص على ثبوت الثلث على الجاني ولو كان القاتل ذميا المنذر فلا باس بثبوت زيادة الثلث لعموم النص
اما لو قتل المسلم فلا زيادة لان الولي عليه جميع ماله اذا كان ... ففي ثبوت الثلث عليه
وكذا اشكل ثبوته لو كان المقتول ذميا مسلما كان القاتل او ذميا فانه خلاف المتبادر من اطلاق
والفتوى وزعم فاضل التنقيح وفي التغليظ بما يغلظ به على المسلم نظر ومثله في التحرير والاقدم الثبوت
لعموم خبر كليب الاسدي وهو لا يحمل على المتبادر مع ان المتبادر ممنوع لانه اكرمهما هذا التعليل
خاص بقتل العمد ومقتضاه اختصاص الحكم به وعدم تعديه الى سائر الجنايات من القطع والجرح ونحوهما مع
انه سيصرح الشهيد بعدم التعدي وكذلك ثم التغليظ اختصاص الحكم بالعمد فتدبر ... الكلام في
الحرم الخ هذا وما بعده قياس محض وتعليل عليل حاشا الشيخان والجماعة ان يعملوا به واما
مستند الحكم صحيحة زرارة في رجل قتل في الحرم قال عليه دية وثلث هو نص في المطلوب رواه
في التهذيب في باب القاتل في الشهر الحرام او الحرم والعجب من الشهيد حيث لم يطلع عليه من نظرها وقوله
وفيه نظر الخ واعجب منه نسبة الحكم في الشرائع الى الشيخين ساكتا عليه وقوله في النافع بعد نسبته اليهما
ولا اعرف الوجه وفي الخلاف ... المختصر ولم نظفر بشاهد من الروايات وقد عرفت المستند مع صحته او مات
القاتل او هرب الخ لا يخفى ان تغيير الجاني في الحالين غير ممكن فيثبت على ابيه او الحاكم او بادر بعض
الشركاء الخ فان المقتص يضمن حصص الباقين من الدية ولا يخفى ان الكلام هنا في ثبوت الخيار للجاني
ولا خيار له هنا وان الخيار للمقتص حصته شركاءه ثم فذكره هذا المقام ليس ... فتدبر
وفي الحاق الحكم بالخنثى نظر والمراد بالحكم هو المساواة مع الرجل قبل بلوغ ثلث الدية
والقاضي اربعة الاف درهم الخ في رواية ابي بصير ان دية اليهود والنصارى اربعة الاف درهم ودية

المجوس

المجوس ثمانمائة درهم ولم نجد ما يقتضي اربعة آلاف درهم في الجميع كما يقتضيه ظاهر العبارة ثم قال في الفقيه وقد
روي ان دية اليهودي والنصراني والمجوسي اربعة الاف درهم فلا مانع ان يكلف ما اشار اليه اي على الراء
اعلى الحال والورع وفي التغليظ بما يغلظ به على المسلم نظر الظاهر ان المراد الزيادة في ديته بثلثها لو
قتل في الحرم ونحوه مسلم او ذمي لكن النظر فيه ضعيف لما مر من عموم النص الصحيح المعارض لما افتى به على محل
الوفاق مع ان الشهيد محل وفاق على ما يقتضيه اطلاق كلامه ثم نعم في التحرير نظر في الحكم كالشهيد ويحتمل ان
يكون المراد التغليظ على الذمي لو قتل مسلما او ذميا وهذا انسب بقوله بما يغلظ به على المسلم اذ على
الوجه الاول كان المناسب ان يقول بما يغلظ به المسلم كما لا يخفى لكن مقتضى المقام هو الوجه الاول لان الكلام
هنا في دية الذمي المقتول لا القاتل فتدبر ان كان المملوك ذميا او قول ويشكل لو كان كافرا غير ذمي
سواء كان وثنيا ام كتابيا فانه يضمن بالاتلاف لانه مال مضمون في شرائعنا فيه لمولاه وان لم يضمن
الكافر الحربي الذي لم يثبت له دية ... بالجناية القيمة ليست كالدية فلا بد ان لا يتجاوز قيمته دية الذمي
ويحمل دية المسلم ويحتمل سقوط اعتبار عدم تجاوز الدية فتدبر ما لو كان الجاني هو الغاصب الخ
اهل وجه ضمان الغاصب قيمته كاملة وان تجاوزت الدية قبل الجناية فليست صحيحة تتبع ما عهد في الكل
ويشكل تخصيص عموم قوله ع لا يتجاوز بقيمة العبد دية الحر بما خصصنا لانه لا يعارض عموم النص الصحيح
شروطه بعضه عموما او خصوصا كما في محله مع ما ترى من ان الغاصب يكلف باشق الاحوال لم نجد
له مستندا وحمل النص على الغالب المتبادر من قتل غير الغاصب لا ينافي العموم باعتبار الوقوع في
سيأتي في النفي فتدبر والحر اصل له اي للحر المسلم اصل للعبد المسلم او الحر الذمي للعبد الذمي
والحرة اصل للامة بحسب الاسلام والكفر والخنثى عدم الفرق في الحكم هنا بين المسلم والذمي والرجل
والمرأة كما لا يخفى وكذا اخذت الجناية فرض الحر قاطع الفرق بين الاسلام والكفر وذكر ديته وانوثته بما فيه
فيما اجزاء كما الجنى عليه بما فيه بعض القيمة سواء كان له مقدر في الحر كقطع اليد ونحوه ام لا
الجراحات فانه يؤخذ من الجاني دية الجناية بدون ... مضمونا بها من العبد الخ في اخذ قيمته ودفعه الى
الجاني اطلاقه يقتضي عدم الفرق بين زيادة قيمته عن دية الحر وعدمها فيجب على الجاني ان يدفع الى المولى

ويجمع بينه ولذا ذهب غير واحد الى عموم ما ثبت بالنص والفتوى من ان التجاوز فيه بعد دية الرجل ان
الارش هنا وعلى فرض دية الحر مع زيادة فيه يستلزم ملك الجناية الزيادة مجانا ونقلها الزيادة على المولى ويرد
عليه تقع الجناية مع ان مقتضى الحكمة عكس ذلك والمسئلة فيها الاشكال لكن المتجه ما في كلام وقد يدبر لذلك
يجمع بين العوض والمعوض فيه ضعف جدا لما سمعت من ان القيمة عوض الحر لا الفائت لا الباقي ويتهدم ذلك
وجنى عليه عامل ما فيه تمام الدية اخذ المولى دية بكر ملك الجناية بعضه بالنسبة   في شعر الرأس اجمع الدية ويختلف
ذلك باختلاف الشخص ففي شعر رأس الرجل المسلم الحر ديته وفي المرأة ديتها ان كانت حرة مسلمة وفي الذمي
والذمية ديتهما واما الرق فالمعتبر قيمته ولا فرق بين شعر رأس الاصم والاقرع ونحوهما وفي الحاجب شعر
اللحية والحواجب والهدب فان جميع ذلك يختلف باختلاف الحرية والرقية والذكورية والانوثية والاسلام والكفر
كما عرفت   اما لحية المرأة ففيها الارش لا الدية لان اللحية تقبح بها وليست زينة وحيث لا عادة ارش فيها
فان قيل كيف شعر رأس الرجل ليس بزينة فلا ارش فيه قلنا انما يدفع الارش لا لاجل الدية لا الا في
للكبد ودافع للاذية ومع ذلك ان له حسن وجمال وزينة للرجل وكذا الحلق بعد الانبات فينبغي عدم الارش
فيه لما في لحية المرأة الكلام الآتي في شعر الرأس والحق انه ان حصل بازالة الشعر عن المحل عيبا نقص
وضعف في البدن او الشعر بحيث لم يذهب عليه بالقطع او نحوه يثبت الارش سواء زال ذلك النقص ام لا
والا فلا ارش لنقص ان ازالة الشعر الحق بها سطح او راسخ لانبات وبه صرح الشيخ في آخر فصل الشجاج
واعلم ان المعتبر شعر لحية الرجل الذي يثبت فيه الدية اما الارش انما هو الشعر النابت على اللحيين
اعني العظمين اللذين ينبت عليهما الاسنان السفلى دون غيره مما ينبت على الخدين والشفتين العليا
والسفلى وما ينبت تحت الذقن فالعذار وهو الشعر الخفيف المحاذي للاذن يتصل اعلاه بالصدغ
واسفله بالعارض حتى جميع ذلك يثبت فيه ارش لا الدية فلو جنى عليهما وبقي اللحية يثبت الارش فيها
مضافا الى ديته كاملة للحية وان جنى عليها خاصة دون اللحية ثبت الارش خاصة ولو جنى على بعض
اللحية نسبت على جميع ما على اللحيين من الشعر لا جميع ما في الوجه من الشعر فتدبر   فقد عرفت ان
الاطلاق كاطلاق النص والفتوى يشمل الحرة والامة والمسلمة والذمية والبكر والثيب وزيادة

مهر

مهر السنة وبعضها من عشر ويحتمل اختصاص الحكم بالحرة كما هو المتبادر من الاطلاق فيجب في الامة الارش
حسبما في دية اطلاق النص والفتوى يشمل جانب الذكر والانثى والمسلم والذمي والصغير والكبير والحر والرق
ويلزم من ذلك ان للمرأة مساواة دية حاجبيها لدية نفسها مع انها في الرجل نصف ديته وكذا يشكل الحكم
للزوم زيادة دية حاجبيها على دية نفسه بكثير ومع ذلك يلزم عدم اختلاف دية الحاجب المذكور في الحر
والكافر وفيه تكلف مع بعد لعدم … ان اجر المرأة والذمي نصف ديتها اربعمائة درهم وفي الذمي
وخمسون دينارا في الامة وثمانمائة درهم في الذمية والظاهر ثبوت الارش في الرق ويحتمل نصف قيمته وفي
بعد ان مورد النص والفتوى هو الرجل الحر المسلم   بنسبة مساحة الاصل … عدم الانبات فلو نبت
فلا ارش بلا مساحة ولو نبت البعض دون البعض حسب المساحة فيما لم ينبت ولا يختص في الدية بالنسبة
لما نبت بلا مساحة اعطاء لكل حكمه ولا فرق في جميع ذلك بين الرجل والمرأة والمسلم والذمي والحر والرق
بنسبة الارش مطلقا   وان اختلف كثافة وخفة الغرض انه لا يعتبر النسبة في نفس الشعر كالنصف والثلث
ونحوهما المعتمد … ان يعتبر المحل بالمساحة   وان اشتبه فان اخبروا بعدم الانبات اخذ الدية
وان اخبروا بالانبات انتظر فان لم يعد في المدة المعينة اخذت الدية ايضا فان عاد الشعر على خلاف
العادة بعد الاخبار بالعدم او بعد التأجيل سنة واخذ الدية فلا يعاد شيء منها لان ذلك هبة
جديدة كما مر مثله في السن وان مات المجني عليه قبل انقضاء السنة او المدة التي اخبر اهل الخبرة
بالعود فيها ثبت الارش لانه المتيقن كما مر في السن ويحتمل الدية لعدم الانبات واصل البراءة بعد
او اثنان ففيهما الدية … عليك ان الاهداب في الاجفان اربعة الاثنان الاعلى والاسفل
في الاسفل فلا يشملها … النص الا باعتبار الاعلى والاسفل … الارش اقوى ويشكل على القول
بالدية لو قلع الهدب الاعلى والاسفل خاصة فيحتمل … ويحتمل … الاختلاف في الاعلى
ثلثان وفي الاسفل ثلث وقد وقع مثل هذا الخلاف في الاجفان ثم ان الدية على القول بها انما هي
مع عدم الانبات اما معه فالارش قولا واحدا وان كان كلام الاكثر مطلقا ولو نبت البعض خاصة ثبت الارش
لما نبت ونصف الدية بالنسبة لما لم ينبت فتدبر   ويرجع فيه الى رأي الحاكم فيما يراه بالمصالحة

ز المصلحة لنفسه بعضها لك وامضاء الطرفين الصحيح واما الاعتبار بالبيضة فلا يمكن هنا لان الفرض ذهاب
ابا مرة اجمع بالجناية وانما يعتبر بقيامها بعض منوطها بالجناية   للخبر العام الآتي ان كل ما
في الانسان اثنان ففي كل منهما نصف الدية الا على ان ما فيه اربع ففي كل منها ربع الدية وشتان ما بين
الامرين ثم دليل مقتضى ثبوت دية كاملة فيهما لان الانسان اثنان شفرهما فيهما ربع بطريق اولى
اعتبار للاثنين باعتبار الاعلى والاسفل فكل منهما بحسب ما حد لكن ثبوت دية كاملة في قطع جميع
الاجفان الاربع لا يقتضي التوزيع المذكور بالسوية بان يكون لكل جفن ربعها كما يأتي   وقيل في
الاعلى ثلثا الدية الخ ومستند هذا القول هو رواية ظريف المشهورة فيه وفي رواية
ان في السفلى ثلث الدية وفي العليا ثلثاها انتهى ولم نجدها مسندة   اسناد الاخير ظريف بقوله
فان اصيب شفر العين الاعلى فشتر فديته ثلث دية العين مائة دينار وستة وستون دينارا وثلثا
دينار وان اصيب شفر العين الاسفل فشتر فديته نصف دية العين مائتان وخمسون دينارا الخبر وهو كما ترى
لا يدل على ما ادعاه ان الشتر هو انشقاق في الجفن وهو غير القطع وابانة العضو   وفيه ضعف بطلان
الخبر مروي في الفقيه والكافي والتهذيب ورواه الآخرون بطرق متعددة بعضها صحيح وبعضها موثق
وفي بعضها ضعف وجهالة وقد عرض الرواية على الرضا عليه السلام فحكم بصحتها وهذا وجه من الوجوه الموجبة
لاعتبارها فقد ذكرناها في كتاب الديات   في اثنين او واحد اطلاق يقتضي عدم الفرق بين ان بقد
بقطع الاعلى او الاسفل ففي الاعلى ثلث وفي الاسفل نصف ثم ان هذا التفصيل خاص بما لو قطع جميع
الاجفان الاعلى والاسفل دفعة او ترتيبا بدون تعرض لصورة قطع الاعلى وحده في العينين او واحدها
دون الاسفل او الاسفل خاصة منهما او في احدهما او الاعلى في واحدة والاسفل في الاخرى خاصة ومقتضى
اطلاق القول الثالث ثبوت الثلث للاعلى والنصف للاسفل بثبوت الثلث والنصف في جميع تلك الصور بلا
اختصاص بصورة قطع الكل وربما يشكل ذلك القول بقيام الاجماع على ثبوت دية كاملة في قطع الاجفان
الاربعة وقد ادعى الاجماع عليه جماعة وهو ينافي نقص الدية بسببها على ذلك القول ويمكن الجمع بين الاجماع
وذلك القول بحمل الاجماع على قطع جميع الاجفان اما مطلقا او بشرط عدم مخالفة الدية وحمل الشارع على صورة قطع

الاسفل

الاسفل او الاعلى خاصة فاقترح يثبت في الاعلى الثلث وفي الاسفل النصف سيأتي الظهرة التي ويقطع الشفة هو
بموضعه هذا الجمع هناك واشترط الجمع في قطع جميعها ان كان على وجه الشركة فيه وان اسقط كلا قطع جفن
فعلى احدهما النصف وعلى الآخر الثلث   وهذا هو الاظهر في الرواية فقد عرفت الخلاف في الرواية وعدم دلالتها
على التفصيل   لكن يشكل ان الاصحاب حتى اني لم يذكرهم الا ما يأتي على دية كاملة في الصورة الاخيرة فقد ربا الجملة
لا اعلم دليلا على ذلك التفصيل وهو دعوى الاجماع في الصورة الاخيرة مع التفرد به غريب واغرب منه دعوى
الشيخ ظهور الرواية فيه   وفي عين ذي الواحدة الخ الاقرب فيه بين قلعها وفقأها او ذهاب بصرها مع
الحدقة ولا بين كون الجناية عورا بسبب الجنى عليه او صحيح العينين ولا بين المباشرة والتسبيب حيث
يثبت الدية على التسبيب ولا بين العمد وغيره فلو اخذ الدية في العمد بلا قود وجبت كاملة لحاق غيره
النص والفتوى وان اختلف مع القود في اخذ نصف الدية ههنا في الدية كما مر لكن ثبوت تمام الدية في عين
الاعور خاص بعين المجني عليه اما عين الجاني لو كان اعور فقلع بها عين صحيح ... نصف الدية وزاح
المقصود على احد عيني صحيح العينين ... قلع عينه بلا رد شيء عليه وان كان فيها دية تامة وجب
بعد القود وقد بيناها في كتاب الديات   وكذا الاطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين عين
المسلم والذمي ولا الذكر والانثى ولا الصغير والكبير ولا بين كون الجناية مسلما او ذميا ذكرا او انثى
في الجميع تمام دية المجني عليه دون الجناية فلو قلع المسلم عين الذمي الاعور وجب عليه دية الذمي وفي
العكس العكس ولو قلع الرجل عين المرأة العوراء وجب عليه تمام ديتها ولو انعكس انعكس وان كان المجني
عليه فقي ثبوت جميع ... الصحيحة لان اعور ... وجرى على النص والفتوى فان الموجود
فيهما هو الدية لا التفصيل الحكم على خلاف الاصل فلا بد في الزوجة على مورد النص ... وان
قطع الفقء عين الحر اعور ... ثبت جميع الدية ... وجنبة الجاني
مقتضى ... بل الحق ان الاصل لا ينافي اطلاق النص ... [illegible]
اللفظ ... او باخذه ... خبر مضمونه ... [illegible]
الاصل ولا الجود ... [illegible]

مثله . ومن خسف العين العوراء لا فرق فيه بين قلعها وخسفها ولا بين كون العور ببياض على الحدقة او ذهاب
ما او لغيره لان مثله لجميع الاطلاقات الشاملة لها ومن ثبوت الثلث لان بعض الفقهاء افتى كما يتفق كثيرا فالنظر في
الاطلاق يقتضي ثبوته ولا فرق في الحكم بين كون العور خلقة او لآفة سماوية او لجناية مضمونة او غير مضمونة
او لوقوعها من لا بين على المسلم والذمي الذكر والانثى الصغير والكبير ففي كل يجب ثلث ديته على المشهور لاطلاق في
النص والفتوى ومن ثبوت ثلث نصف القيمة في عين المملوك الواحدة العوراء النظر فيصل الى ثلث خلا من
لخروجه عن مورد النص والفتوى مع ان العبرة فيه بالمالية ومن قلع عيني الاعور دية وثلثا ان كان العور خلقيا
او سماويا او بجناية غير مضمونة ولا يخفى اسداس الدية ومن حكم عيني الاعور العور اعني لا تبقى الا من
لا يبصر اصلا اذا كانت الحدقة باقية فان في قلع كل منهما ثلث الدية ومن قلعهما ثلثاها لاطلاق النص
اخص صوره كلما ثم لا عود ففي صحيح بريد بن معاوية في عين الاعمى ثلث الدية حيث يكون في الطرف
اي لا تكون مقطوعة وحدها او استلا ويظهر الثمرة في قطع الشحمة مع بعض الاذن فانه على الاول يجب
احد الدية للجميع بالمساحة والنسبة الى الجميع ويسقط اعتبار الثلث للشحمة وعلى الاخير يثبت فيها الثلث
ويؤخذ الباقي من الدية بالمساحة والنسبة لا ترى لا ولا ان الاظهر من ثبوت الثلث في الشحمة اختصاصه
بحال الانفراد بالقطع لا مطلقا وبه رواية ضعيفة بل به روايات بعضها موثقة كموثقة غياث انه قضى
على من قطع شحمة الاذن بثلث دية الاذن والمتبادر من النص والفتوى اختصاصها بتلك الحال لا انفراد بقطعها
بقطعها كما مر ولا مستند لذلك الا ولى لفي الخبر وكل فني ثلث الدية واهمل الفتوى المنتوي في رواية
ظريف في خرمة لا بد ثلث دية ذلك العضو الذي هي فيه والمنقول ان كان منجبرا بالشهرة فلا يخفى ان الخرم
يختلف قلة وكثرة والاطلاق النص والفتوى يقتضي ثبوت الثلث في الجميع بلا فرق ولا فرق فيه بين الرجل
والمرأة والمسلم والذمي ففي كل ثلث ديته نعم الاحوط الحكم بالحكومة في خرم اذن الكافر وقيل
ثلث خمسه وهو قياس فعليه دية وحكومة الزائد فعلى هذا القول لو قطع المارن مع بعض القصبة
احتمل ثبوت الدية خاصة بلا زيادة لاصالة البراءة عن الزايد كما في قطع الحشفة مع بعض القصب
وفيه نصرة بين المشفعة جماعة وعليه الظاهر عدة من الاخبار ويحتمل ثبوت دية تامة بالمارن والحكومة

الزايد

للزايد لثبوت الدية في المارن وحده فلا بد في الزيادة من حكومة كما في قطع الكف مع بعض الذراع
او قطع الذراع مع بعض العضد فان فيها دية وحكومة على ما صرح به جماعة وان اختار بعض المتاخرين ثبوت
الدية خاصة ويحتمل قريبا نسبة المقطوع الى مجموع الانف واخذ له من الدية بالنسبة ويحتمل الاكثر
بالدية لو اقترنا بالقطع ويدخل في مجموع الانف الاخذ له من الدية جميعا او المارن مع بعض القصبة ويحتمل
من الدية بالنسبة كما ان شحمة الاذن لو اقترنت بالقطع كان لها ثلث الدية ولو قطعت مع بعض
الاذن اعتبرت بالمساحة واخذ من الدية بالنسبة وسقط اعتبار الثلث وكذا لو كسر فجبر
لعل المراد بالافساد هنا سقوطه بعد الكسر ولا احتياج الى القطع فلا ينافي ما ياتي من ثبوت ثلثي الدية
في شلله وهو فساده فانه دينار لم نجد مستندا لهذا التعيين لكن افتى به الاكثر وادعى عليه الاجماع في
الغنية ثم ان اطلاق الحكم يشمل الرجل والمرأة والمسلم والذمي الحر والرق ولا باس باشتراك الرجل
والمرأة هنا في الحكم لما مر من تساويهما في الدية قبل بلوغ الثلث والاظهر ان للعشرة الذمي
عشر ديته كالشينة وفي الرق عشر قيمته لان مائة دينار عشر دية الحر المسلم فيؤخذ فيهما بالنسبة
والاظهر في الرق ثبوت الارش اخذا بالقاعدة في غير مورد الاجماع لو تم وفي رواية غياث انه
الرواية على ثبوت الثلث في كل جانب من الانف الاظهر ستر المنخران دون الروثة فالاشكال بحالها
خاصة وقيل النصف في كل من الروثة والمنخرين فالجميع دية ونصف ويحتمل ان يراد ثبوت
النصف في الروثة خاصة ويؤيده الاول قوله لانه ذهب نصف المنخر وقوله استغفل في رواية
غياث لما عرفت ولانها على حكم المنخرين خاصة دون الروثة وبالجملة في المسالة اقوال ثلاثة احدها
ان في الروثة وفي كل من المنخرين ثلث الدية والثاني ان في كل واحد منها نصف الدية والثالث
ان في الروثة نصفها وفي كل من المنخرين ثلثها والعبارة بها محتملة لكلام الاخيرين ولا خبار ترى
الا انه خبر ظريف على النصف في الروثة ورواية غياث على الثلث في كل من المنخرين قال ولكنه يمكن
ان يراد به صحيحة هشام بن سالم كلما كان في الانسان اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية وما كان
واحدا ففيه الدية وهي وان كانت مطلقة في التهذيب لكنها مستندة في الفقيه الى الامام فلا ينبغي ترك

صحـ عبد الله بن سنان عن الصادق ع ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية الخبر والمراد أن في واحد منهما نصفها لا أن الجميع فيه

تمت بعون الملك

اللام م م

م م م

م ا

۱۲۲۶
[illegible]